



كشافُ الإقْناعِ

عن

الإقْناعِ

تأليف

الشيخ العلامة منصور بن يونس البهوتي الحنبلي

المتوفى سنة (١٠٥١هـ) رحمه الله تعالى

تمتبع وتخرج ونوّه

لجنة مُتَخَصِّصَة في وزارة العدل

المجلد السّابع

المجلد - البيوع (إلى نهاية باب الخيارات)

وزارة العدل

في المملكة العربية السعودية

كُشَّافُ الْفِتَنِ

عَنْ

الْأَقْبَانِي

٧

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الجهاد

خَتَمَ بِهِ الْعِبَادَاتِ؛ لِأَنَّهُ أَفْضَلُ تَطَوُّعِ الْبَدَنِ، وَهُوَ مَشْرُوعٌ بِالْإِجْمَاعِ^(١)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ﴾^(٢) إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ، وَلَفْعُهُ يُحَدِّثُ، وَأَمْرُهُ بِهِ، وَأَخْرَجَ مُسْلِمٌ: «مَنْ مَاتَ وَلَمْ يَغْزُ، وَلَمْ يُحَدِّثْ نَفْسَهُ بِالْغَزْوِ، مَاتَ عَلَى شُعْبَةٍ مِنَ الثَّقَافِ»^(٣).

(وَهُوَ) أَيُّ: الْجِهَادُ، مُصَدَّرٌ جَاهِدَ جِهَادًا وَمُجَاهِدَةً، مِنْ جَهَدَ، إِذَا بَالِغٌ فِي قَتْلِ عَدُوِّهِ.

فَهُوَ لَغَةٌ: بِذَلِكَ الطَّاقَةُ وَالْوَسْعُ.

وَشَرْعًا: (قِتَالُ الْكُفَّارِ) خَاصَّةً، بِخِلَافِ الْمُسْلِمِينَ مِنَ الْبُعَاةِ وَقُطَاعِ الطَّرِيقِ، وَغَيْرِهِمْ، فَبَيْنَهُ الْقِتَالُ عَمُومٌ مُطْلَقٌ.

(وَهُوَ) فَرَضٌ كِفَايَةٌ؛ إِذَا قَامَ بِهِ مَنْ يَكْفِي، سَقَطَ وَجُوبُهُ عَنْ غَيْرِهِمْ وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بِهِ مَنْ يَكْفِي، أَثِمَّ النَّاسُ كُلُّهُمْ، فَالْخُطَابُ فِي ابْتِدَائِهِ يَتَنَاوَلُ الْجَمِيعَ، كَفَرَضِ الْأَعْيَانِ، ثُمَّ يَخْتَلِفَانِ بِأَنْ فَرَضُ الْكِفَايَةِ يَسْقُطُ بِفَعْلِ الْبَعْضِ، وَفَرُوضُ الْأَعْيَانِ لَا تَسْقُطُ عَنْ أَحَدٍ بِفَعْلِ غَيْرِهِ.

وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهُ فَرَضٌ كِفَايَةٌ: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلًّا وَعَدَّ اللَّهُ الْحُسْنَى﴾^(٤) فَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْقَاعِدِينَ غَيْرِ أَثْمِينَ مَعَ جِهَادِ غَيْرِهِمْ.

(١) الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان (١٠١٣/٣) رقم ١٨٨٨.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢١٦.

(٣) مسلم في الإمامة، حديث ١٩١٠، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) سورة النساء، الآية: ٩٥.

وقال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً﴾ (١).

ولأنه ﷺ كان يبعث السرايا، ويُقيم هو وأصحابه.

وأما قوله تعالى: ﴿إِلَّا تَنفِرُوا يُعَذِّبْكُمْ عَذَاباً أَلِيماً﴾ (٢) فقد قال ابن

عباس: نَسَحَهَا قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً﴾ رواه الأثرم وأبو داود (٣). ويحتمل أنه حين استنفرهم النبي ﷺ إلى غزوة تبوك، وحشد يتعين، كما يأتي؛ ولذلك هَجَرَ النبي ﷺ كعب بن مالك وأصحابه لما تخلفوا، حتى تاب الله عليهم (٤).

(وَسَنَ فِي حَقِّهِمْ) أي: حقٌّ غير الكافين فيه (بتأكد) لحديث أبي داود عن أنس مرفوعاً: «ثَلَاثٌ مِنْ أَصْلِ الْإِيمَانِ: الْكَفُّ عَمَّنْ قَالَ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، لَا تُكْفَرُهُ بِذَنْبٍ، وَلَا تُخْرِجُهُ مِنَ الْإِسْلَامِ بِعَمَلٍ، وَالْجِهَادُ مَا ضَى مِنْذُ بَعَثَنِي اللَّهُ حَتَّى يَقَاتِلَ آخِرُ أُمَّتِي الدَّجَالَ، لَا يُبْطِلُهُ جَوْرُ جَائِرٍ، وَلَا عَدْلُ عَادِلٍ، وَالْإِيمَانُ بِالْأَقْدَارِ» (٥).

(١) سورة التوبة، الآية: ١٢٢.

(٢) سورة التوبة، الآية: ٣٩.

(٣) لعل الأثرم رواه في سننه ولم تطبع، وأخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٨، حديث ٢٥٠٥. وأخرجه - أيضاً - أبو عبيد في النسخ والمسنوخ ص/ ٢٠٥ رقم (٣٨٥)، وابن أبي حاتم في تفسيره (١٧٩٨/٦، ١٨٠٣، ١٩٠٩)، رقم ١٠٠٣٥، ١٠٠٦٢، ١٠١١٥، والطبراني في مسند الشاميين (٣٢٦/٣) رقم ٢٤١٣، والبيهقي (٤٧/٩). وحسنه الحافظ ابن حجر في الفتح (٣٨/٦)، وقال الشوكاني في نيل الأوطار (٢٥١/٧): سكت عنه أبو داود والمنذري، ورجال إسناده ثقات إلا علي بن الحسين بن واقد، وفيه مقال، وهو صدوق.

(٤) قصة توبة كعب بن مالك وصاحبه أخرجها البخاري في المغازي، باب ٧٩، حديث ٤٤١٨، ومسلم في التوبة، حديث ٢٧٦٩، عن كعب بن مالك رضي الله عنه.

(٥) أخرجه أبو داود في الجهاد، باب ٣٥، حديث ٢٥٣٢. وأخرجه - أيضاً - سعيد بن منصور (١٥٢/٢) حديث ٢٢٦٧، وأبو يعلى (٢٨٧/٧) حديث ٤٣١١، ٤٣١٢، =

ومعنى الكفاية في الجهاد: أن ينهض إليه قومٌ يكفون في جهادهم، إما أن يكونوا جنداً لهم دواوين من أجل ذلك، أو يكونوا أعدوا أنفسهم له تبرُّعاً؛ بحيث إذا قصدهم العدو، حصلت المَنعة بهم. ويكون في الثغور من يدفع العدو عنها، ويبعث في كل سنة جيشاً، يُغيرون على العدو في بلادهم.

(وَقَرَضُ الكفاية: ما قُصِدَ حصوله من غير شخص معيَّن، فإن لم يوجد إلا واحد، تعيَّن عليه) كردُّ السلام، والصلاة على الجنابة. (فَمِنْ ذلك: دَفْعُ صَرَرِ المسلمين، كَسَرِ العاري، وإشباع الجائع) وفكُّ الأسرى (على القادرين إن عَجَزَ بيت المال عن ذلك، أو تعذَّر أخذه منه) لَمَنَعَ أو نحوه.

(و) من ذلك (الصنائعُ المباحةُ المحتاجُ إليها غالباً لمصالح

= واللالكائي في أصول الاعتقاد (١٢٢٧/٧) حديث ٢٣٠١، والبيهقي (١٥٦/٩)، وفي الاعتقاد ص/١٢٣، والضياء في المختارة (٢٨٥/٧)، (٢٨٦) حديث ٢٧٤١، ٢٧٤٢، والمزي في تهذيب الكمال (٢٥٤/٣٢) من طريق جعفر بن برقان، عن يزيد بن أبي نُشبة، عن أنس رضي الله عنه مرفوعاً. قال المنذري في مختصر سنن أبي داود (٣٨٠/٣): يزيد بن أبي نُشبة في معنى المجهول.

وقال عبدالحق في الأحكام الوسطى (٣٥٠/٢): يزيد بن أبي نُشبة رجل من بني سليم لا يروي عنه فيما أعلم إلا جعفر بن برقان. اهـ. وقال الحافظ ابن حجر كما في حاشية سنن أبي داود (٢٢٨/٣) تحقيق: محمد عوامة: قال أبو الشيخ في كتاب التوبيخ له: حدثنا عبد الرحمن، حدثنا العباس بن أحمد بن الأزهر: سألت أحمد بن حنبل عن حديث: «لا تكفروا أحداً من أهل القبلة بذنب» فقال: موضوع لا أصل له؛ ولم نقف عليه فيما طبع من كتاب التوبيخ لأبي الشيخ.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٢٩٣/٣) مع الفيض) ورمز لضعفه.

الناس^(١) الدينية والدنيوية، البدنية والمالية، كالزُّرع والغَرْس ونحوهما) لأن أمر المعاد والمعاش لا يتنظم إلا بذلك، فإذا قام بذلك أهله بنية التقرب، كان طاعة، وإلا؛ فلا.

(و) من ذلك (إقامة الدعوة) إلى دين الإسلام (ودفع الشُّبُهَة بالحُجَّة والسيف) لمن عاند؛ لقوله تعالى: ﴿وَجَادِلْهُمْ بَالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾^(٢).

(و) من ذلك (سَكُّ البُتُوق) بتقديم الموحدة، وهو ما انفتح في^(٣) جانب النهر.

(و) من ذلك (حَفَرُ الآبَارِ والأنهار، وَكَزْبُهَا - وهو تنظيفها - وَعَمَلُ القناطر والجسور والأسوار، وإصلاحها) أي: القناطر والجسور والأسوار (وإصلاح الطُّرُق والمساجد) لعموم حاجة الناس إلى ذلك.

(و) من ذلك (الفتوى)، وتعليم الكِتَابِ والشُّنَّةِ، وسائر العلوم الشرعية) كالفقه وأصوله، والتفسير، والفرائض (وما يتعلَّقُ بها من حساب ونحوه، وَلُغَةٌ وَنَحْوُ وتصريف وقراءة.

وعكسُ العلوم الشرعية: علومٌ محرَّمةٌ أو مكروهة، فالمُحرَّمة: كعلم الكلام) إذا تكلمَ فيه بالمعقول المحض، أو المخالف للمنقول الصريح الصحيح، فإن تكلم فيه بالنقل فقط، أو بالنقل والعقل الموافق له، فهو أصل الدين وطريقة أهل الشُّنَّةِ.

وهذا معنى كلام الشيخ تقي الدين^(٤)، وفي «الحاشية» ما فيه كفاية في ذلك.

(١) في «ذ»: «المحتاج إليها لمصالح الناس غالباً».

(٢) سورة النحل، الآية: ١٢٥.

(٣) في «ذ»: «من».

(٤) انظر: درء تعارض العقل والنقل (١/٤٣ - ٤٦).

(و) كعلم (الفلسفة، والشَّعْبُذَة، والتنجيم، والضَّرْبُ بِالرَّمْلِ، والشَّعِير، وبالْحَصَى، و) كعلم (الكيمياء، وعلوم الطبائعيين، إلا الطَّب؛ فإنه فَرَض كفاية في قول).

قال في «الآداب الكبرى»^(١): ذكر ابن هُبَيْرَة أن علم الطَّب فَرَض كفاية! وهذا غريب في المذهب.

(ومن المُحَرَّم: السحر والطلُّسمات)^(٢) بغير العربية لمن لا يعرف معناها، كما يأتي في آخر الردة.

(و) من المُحَرَّم (التلبسات، وعلم اختلاج الأعضاء، والكلام عليه، ونسبته إلى جعفر الصادق) بن محمد الباقر بن علي زين العابدين بن الحسين بن علي بن أبي طالب (كَذَبَ، كما نصَّ عليه الشيخ)^(٣).

(و) من المُحَرَّم (حسابُ اسم الشخص واسمُ أمِّه بِالْجُمْلِ)^(٤)، وأن طالعه كذا، ونجمه كذا، والحكم على ذلك بفقر أو غنى، أو غير ذلك من الدلائل الفلكية على الأحوال الثقلية، كما يصنع الآن) في التقاويم المشهورة.

(١) الآداب الشرعية (٣٥٩/٢).

(٢) الطَّلَسْم: ضَبَطَهُ شارح القاموس كَيْبَطَر، وقال: شَدَّ شَيْخُنَا اللام، وقال: إنه أعجمي. وعندي أنه عربي، اسم للسحر المكتوم. انظر تاج العروس (٣٨١/٨) مادة (طلسم).

(٣) مجموع الفتاوى (١٨٣/٣٥)، ومنهاج السنة النبوية (٥٣٤/٧).

(٤) طريقة يستخدمها المنجمون، وتستبدل فيها الحروف بالأرقام، فالألف يمثل الرقم (١)، والباء يمثل الرقم (٢)، وهكذا، طبقاً لترتيب حروف: (أبجد هوز حطي كلمن سعفص قرشت ثخذ ضظغ). انظر: العين (٥/٧)، ولسان العرب (١٢٨/١١) مادة (جمل)، والموسوعة العربية الميسرة (٧١٦/١).

(وأما عِلْم النجوم الذي يُستدلُّ به على الجهات والقِبلَة، وأوقات الصلوات، ومعرفة أسماء الكواكب لأجل ذلك، فمُستحبٌّ كالآداب) وقد يجب، إذا دخل الوقت وخفيت القِبلَة، كما تقدم في باب استقبال القِبلَة^(١).

(و) العِلْم (المكروه): كالمنطق، والأشعار المشتملة على الغَزَل والبَطالة.

(والمُبَاح منها) أي: الأشعار (ما لا سُخِفَ فيه، ولا ما يُكره، ولا ينشُط على الشرِّ، ولا يُبْطَل عن الخير) ويأتي: أن الشعر كالكلام، حَسَنه حسن وقيِّحه قبيح.

(ومن) العِلْم (المباح: عِلْم الهيئة، والهندسة، والعروض) ومثله القوافي (و) منه علم (المعاني والبيان).

قلت: لو قيل: بأنه فرض كفاية، لكان له وجه وجيه؛ إذ هو كالنحو في الإعانة على نِكَات الكتاب والسُّنة.

(ومن فروض الكفاية: الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر) والمعروف: كل ما أمر به شرعاً. والمنكر: كل ما نُهي عنه شرعاً؛ فيجب على من علمه جزماً، وشاهدَه، وعرف ما ينكر، ولم يخف أذى.

قال القاضي: ولا يسقط فرضه بالتوهم؛ فلو قيل له: لا تأمر على فلان بالمعروف؛ فإنه يقتلك، لم يسقط عنه لذلك.

وقال ابن عقيل في آخر «الإرشاد»: من شروط الإنكار أن يعلم أو يغلب على ظنّه أنه لا يُفْضي إلى مفسدة.

قال أحمد في رواية الجماعة^(١): إذا أمرت أو نهيت، فلم ينته، فلا ترفعه إلى السلطان، ليُعَذِّدَ عليه.

وقال - أيضاً^(٢) -: من شرطه أن يأمن على نفسه وماله خوف التلّف، وكذا قال جمهور العلماء^(٣).

ومن شرطه - أيضاً - رجاء حصول المقصود، وعدم قيام غيره به. نقله في «الآداب»^(٤) عن الأصحاب.

وعلى الناس إعانة المُنْكَر، ونَصْرُه على الإنكار. وأعلاه باليد، ثم باللسان، ثم بالقلب، وهو أضعف الإيمان. قال في رواية صالح: التغيير باليد ليس بالسيف والسلاح^(٥).

قال القاضي: ويجب فعل الكراهة للمنكر، كما يجب إنكاره. وفي «الحاشية» ما يغني عن الإطالة.

(وذكرنا في الكتاب من فروض الكفايات كثيرًا في أبوابه، فلا حاجة إلى إعادته) لما فيها من التكرار، على أن بعض المذكورات مذكور - أيضاً - في مواضعه.

(ولا يجب الجهاد إلا على ذَكَرٍ) لحديث عائشة قالت: «قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ: هل على النساء جهاد؟» فقال: جهادٌ لا قتال فيه: الحجُّ

(١) الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر للخلال، ص/ ٨٨، رقم ٥٥، وانظر: كتاب الورع للمروذي، ص/ ١٥٤.

(٢) كتاب التمام (٢/ ٢٥٤)، وانظر: مسائل ابن هاني (١٧٣/ ٢) رقم ١٩٤٩.

(٣) انظر: التمهيد لابن عبد البر (٢٣/ ٢٨١، ٢٨٢)، وتفسير القرطبي (٤/ ٤٨).

(٤) الآداب الشرعية (١/ ١٨٢).

(٥) لم نقف عليها في مسائل صالح المطبوعة، ورواها الخلال عن صالح في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ص ٧٦، رقم ٢٨.

والْعُمُرَةُ^(١)، ولأنها ليست من أهل القتال؛ لضعفها وخَوَرِها، ولذلك لا يُسَهَّم لها. ومثلها الخنثى المشكل؛ لأنه لا تُعلم ذكوريته.

(حُرّ) فلا يجب على عبد؛ لما روي أنه ﷺ كان يُبايع الحرَّ على الإسلام والجهاد، والعبد على الإسلام دون الجهاد^(٢)، ولأنه عبادة تتعلق بقطع مسافة، فلم تجب على العبد، كالحج، وفرض الكفاية لا يلزم رقيقاً، وظاهره: ولو مبيعاً ومكاتباً؛ رعاية لحق السيد. (مكلف) لحديث: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ»^(٣).

(مستطيع) لأن غير المستطيع عاجز، والعجز ينفي الوجوب (وهو) أي: المستطيع (الصحيح) في بدنه من المرض والعمى والعرج؛ لقوله

(١) تقدم تخريجه (١٣/٦)، تعليق رقم (٢).

(٢) لم نجد من خرجه بهذا السياق. وقد أخرج معناه مسلم في المساقاة، حديث ١٦٠٢، والترمذي في البيوع، باب ٢٢، حديث ١٢٣٩، وفي السير، باب ٣٦، حديث ١٥٩٦، والنسائي في البيعة، باب ٢١، حديث ٤١٩٥، وفي البيوع، باب ٦٦ حديث ٤٦٣٥، وابن ماجه في الجهاد، باب ٤١، حديث ٢٨٦٩، وغيرهم عن جابر - رضي الله عنه - قال: جاء عبد، فبايع النبي ﷺ على الهجرة، ولم يشعر أنه عبد، فجاء سيده يريد، فقال له النبي ﷺ: بعنيه، فاشتراه بعبدين أسودين، ثم لم يبايع أحداً بعد حتى يسأله أعبد هو؟

وذكره الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٩١/٤) بلفظ: «أن عبداً قدم على النبي ﷺ فبايعه على الجهاد والإسلام، فقدم صاحبه، فأخبره أنه مملوك، فاشتراه ﷺ منه بعبدين، فكان بعد ذلك إذا أتاه من لا يعرفه ليبايعه، سأله أحر هو، أم عبد؟ فإن قال حر، بايعه على الإسلام والجهاد، وإن قال مملوك، بايعه على الإسلام، دون الجهاد، وعزاه إلى النسائي، ولم تقف عليه في سننه الصغرى، ولا الكبرى، والله أعلم.

وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٣٣٦/٢): غريب.

(٣) في «ح»: «ثلاثة». وهو الموافق لرواية أبي داود، وما هنا هو الموافق لرواية النسائي، والحديث تقدم تخريجه (١٢/٢)، تعليق رقم (٢، ٣).

تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرْجٌ﴾^(١)، ولأن هذه الأعداء تمنعه^(٢) من الجهاد (الواجب - بملك، أو بذلٍ إمام أو نائبه - لزاده ولما يحمله إذا كان) السفر (مسافة قصر، ولما يكفي أهله في غيبته) لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الضَّعْفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرْجٌ إِذَا نَصَحُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾ إلى قوله: ﴿وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوْا﴾ الآية^(٣).

ولأنه لا يمكن القدرة عليه إلا بآلة، فاعتبرت القدرة عليها كالحج.

ولا تعتبر الراحلة مع قُرب المسافة كالحج. ويُعتبر أن يكون ذلك فاضلاً عن قضاء دينه، وأجرة مسكنه، وحوائجه، كالحج.

وإن بذل له غير الإمام ونائبه ما يجاهد به، لم يصير مستطيعاً، كما تقدم في الحج^(٤).

(ولا يجب) الجهاد (على أنثى، ولا خُنثى، ولا عبد - ولو أُذِنَ له سيده - ولا صبي، ولا مجنون، ولا ضعيف، ولا مريض مرضاً شديداً) لما تقدم.

و(لا) يسقط وجوبه بالمرض إن كان (يسيراً لا يمنعه) أي: الجهاد (كوجع ضرس، وضداع خفيف، ونحوهما) كالعَوَر.

(١) سورة الفتح، الآية: ١٧.

(٢) في «ذ»: «تمنع».

(٣) سورة التوبة، الآيتان: ٩١، ٩٢.

(٤) (٤٤/٦).

(ولا) يجب (على فقير، ولا كافر، ولا أعمى، ولا أعرج، ولا أشلّ، ولا أقطع اليد أو الرجل، ولا مَنْ أكثر أصابعه ذاهبة، أو إبهام يده) ذاهبة (أو) قُطع منه (ما يذهب بذهابه نَفَع اليد أو الرجل) لأنه ليس بصحيح، ويؤخذ ببيان ذلك من الكفّارة.

(ويلزم) الجهادُ (الأعورَ والأعشى، وهو الذي يبصر بالنهار فقط) أي: دون الليل؛ لأنه لا يمنع الجهاد.

(قال الشيخ^(١)): الأمر بالجهاد) يعني: الجهاد المأمور به (منه ما يكون بالقلب) كالعزم عليه (والدعوة) إلى الإسلام وشرائعه (والحجّة) أي: إقامتها على المبطل (والبيان) أي: بيان الحق وإزالة الشبهة (والرأي) والتدبير) فيما فيه نفع المسلمين^(٢) (والبدن) أي: القتال بنفسه (فيجب) الجهاد (بغاية ما يمكنه) من هذه الأمور.

قلت: ومنه هَجَوَ الكفار، كما كان حسان رضي الله تعالى عنه يهجو أعداءه رحمه الله^(٣).

(وأقل ما يُفعل) الجهاد (مع القدرة عليه، كل عام مرة) لأن الجزية تجب على أهل الذّمة مرة في العام، وهي بدل الثّصرة، فكذا مبدلها. (إلا أن تدعوَ حاجة إلى تأخيرها؛ لضعف المسلمين) من عدد أو

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ٤٤٧.

(٢) في «ح»: «للمسلمين».

(٣) من ذلك قوله رحمه الله لحسان رضي الله عنه: «اهجمهم، أو هاجهم وجبريل معك»، رواه البخاري في بدء الخلق، باب ٦، حديث ٣٢١٣. ومسلم في فضائل الصحابة، حديث ٢٤٨٦. عن البراء بن عازب رضي الله عنه.

ومن ذلك ما جاء في صحيح مسلم في فضائل الصحابة، حديث ٢٤٩٠: من قول حسان:

لنا في كل يوم من معد سباب أو قتال أو هجاء

عُدَّة (أو قلة عَلف) في الطريق، (أو) قلة (ماء في الطريق أو انتظار مَدَد) يستعين به إمام^(١) (فيجوز تركه) أي: الجهاد (بهُدنة وبغيرها) لأنه ﷺ صالح قريناً عشرَ سنين^(٢)، وأخرَ قتالَهُمْ حَتَّى نَقَضُوا الْعَهْدَ^(٣)، وأخرَ قتالَ قبائل العرب بِغير هُدنة.

و(لا) يجوز تأخيرهُ (إن رُجيَ إسلامهم) أي: الكفار، خلافاً للموفق ومن تابعه.

(ولا يُعتبر أَمْن الطريق) فإنَّ وَضْعهُ على الخوف.

(وتحريم القتال في الأشهر الحُرُم) وهي: رجب، وذو القعدة، وذو الحجة، والمحرم (منسوخ نصاً) وهو قول الأكثرين^(٤)، بقوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾^(٥)، وبغزوه ﷺ الطائف^(٦).

واختار في «الهدى»^(٧): لا. وأجاب: بأنه لا حجة في غزوه

(١) في ح: «الإمام».

(٢) أخرجه أحمد (٣٢٥/٤)، والطبري في تاريخه (٦٣٤/٢)، والبيهقي (٢٢١/٩) - (٢٢٧)، وفي دلائل النبوة (١٤٥/٤) عن المسور ومروان رضي الله عنهما.

وأخرجه البخاري مطولاً في الشروط، باب ١٥، حديث ٢٧٣١ - ٢٧٣٢ عن المسور بن مخزومة ومروان بن الحكم رضي الله عنهما أيضاً، وليس فيه ذكر العدة.

(٣) انظر سيرة ابن هشام (٣٨٩/٢)، وطبقات ابن سعد (١٣٤/٢)، وفتوح البلدان ص/٤٩، وتاريخ الطبري (٥٥/٣)، ودلائل النبوة للبيهقي (٥/٥).

(٤) هو قول العلماء وفقهاء الأمصار إلا عطاء. كما في الناسخ والمنسوخ للنحاس (٥٣٥/١)، وزاد المسير لابن الجوزي (٢٣٧/١)، وتفسير القرطبي (٤٣/٣).

(٥) سورة التوبة، الآية: ٥.

(٦) وذلك في شهر ذي القعدة، انظر دلائل النبوة (١٥٦/٥)، وزاد المعاد (٣٤٠/٣)، وفتح الباري (٤٤/٨).

(٧) زاد المعاد (٣٤١/٣).

الطائف، وإن كانت في ذي القعدة؛ لأنها كانت من تمام غزوة هوازن، وهم بدؤوا النبي ﷺ بالقتال.

قال^(١): ويجوز القتال في الشهر الحرام دفعا، إجماعا^(٢). وأطال في «الفروع» فيه في كتاب الحدود.

(وإن دعت الحاجة إلى القتال في عام أكثر من مرة، وجب) لأنه فرض كفاية، فوجب منه ما تدعو إليه الحاجة.

(ومن حَصَرَ الصف من أهل فرض الجهاد) وهو: الذَّكَرُ الحُرُّ المكلف المسلم المستطيع (أو) من (عبد، أو مبيع، أو مكاتب، أو حصره) عدو (أو) حصر (بلده عدو، أو احتاج إليه بعيد) في الجهاد (أو) تقابل الزحفان) المسلمون والكفار (أو) استنفروا من له استنفاره، ولا عُدو، تعين عليه) أي: صار الجهاد فرض عين عليه؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا﴾^(٣)، وقوله تعالى: ﴿مَالَكُمْ إِذَا قِيلَ لَكُمْ اتَّبِعُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَتَأْتِلُكُمْ إِلَى الْأَرْضِ﴾^(٤)، ولحديث عائشة وابن عباس مرفوعا: «إِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ فَانْفِرُوا» متفق عليه^(٥).

(١) أي: ابن القيم في زاد المعاد (٣/٣٤٠).

(٢) انظر: أحكام القرآن للجصاص (١/٤٠١).

(٣) سورة الأنفال، الآية: ٤٥.

(٤) سورة التوبة، الآية: ٣٨.

(٥) لم نقف عليه في صحيح البخاري من حديث عائشة - رضي الله عنها - وإنما هو عند مسلم فقط في الإمارة، حديث ١٨٦٤.

وأما حديث ابن عباس رضي الله عنهما فأخرجه البخاري في الحج، باب ١٩٢، حديث ١٨٣٤، وفي الجهاد، باب ١، ٢٧، ١٩٤، حديث ٢٧٨٣، ٢٨٢٥، ٣٠٧٧، وفي الجزية والموادعة، باب ٢٢، حديث ٣١٨٩، ومسلم في الحج، حديث ١٣٥٣.

(ولم يجز لأحد أن يتخلف عن النفير؛ لما تقدم، إلا من يُحتاج إليه، لحفظ أهل، أو مال، أو مكان، ومن منعه الإمام من الخروج) ذكره في «البلغة».

(وإن نودي بالصلاة والنفير معاً، صلى ثم نَفَرَ مع البعد) أي: بُعد العدو (ومع قُرْب العدو ينفر ويصلي ركباً، وذلك أفضل) نص عليه^(١).

(ولا ينفر في خطبة الجمعة، ولا بعد الإقامة لها) عبارة «المبدع» و«المتنهي»: ولا بعد الإقامة، فعمومه يتناول الجمعة وغيرها.

(ولا يقطع الصلاة إذا كان فيها) لأجل النفير.

(ولا تنفر الخيل إلا على حقيقة) دفعاً للضرر.

(ولا ينفر على غلام إذا أبق) لئلا يهلك الناس بسببه.

(ولا بأس أن يشتري الرجلان فرساً بينهما؛ يغزوان عليه^(٢))، يركب

هذا عُقبة، وهذا عُقبة، ويأتي في (باب (قسمة الغنيمة).

ولو نادى الإمام: الصلاة جامعة، لحادثة يُشاور فيها، لم يتأخر

أحد عن الحضور (بلا عُذر) لوجوب الجهاد بغاية ما يمكن من البدن والرأي والتدبير، والحرب خدعة.

(وَمُنِعَ النَّبِيُّ ﷺ من نزع لأمة الحرب إذا لبسها حتى يلقي العدو)

للخبر، علّقه البخاري، وأسنده أحمد، وحسنه البيهقي^(٣)، والألّامة

(١) الفروع (١٩١/٦) والمبدع (٣١٠/٣)، وانظر مسائل عبدالله (٤٤٣/٢ - ٤٤٤) رقم ٦٢٨، ومسائل أبي داود تحقيق: طارق بن عوض الله. ص/١١١، رقم ٥٣٨، (وقد سقطت هذه المسألة من طبعة محمد رشيد رضا).

(٢) في «هذا» «عليها».

(٣) البخاري في الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ٢٨ معلقاً، وأحمد (٣٥١/٣) عن جابر =

كتمرة، بالهمز، ويجوز تخفيفها، وهي: الدرع، وجمعها لأُم؛ كتمرة وتَمَر، وَلَوْ كَصُرْد، على غير قياس^(١).

(كما مُنع) بفتح (من الرمز بالعين والإشارة بها) لحديث: «ما ينبغي لِنَبِيِّ أَنْ تَكُونَ لَهُ خَائِنَةُ الْأَعْيُنِ» رواه أبو داود، وصححه الحاكم على شرط مسلم^(٢). وهي الإيماء إلى مباح، من نحو ضرب أو قتل، على

« رضي الله عنه، والبيهقي (٤٠/٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما وحسنه. وحديث جابر رضي الله عنه أخرجه - أيضاً - النسائي في الكبرى (٣٨٩/٤) حديث ٧٦٤٧، وابن سعد (٤٥/٢)، والدارمي في الرويا، باب ١٣، حديث ٢١٥٩، وابن الجارود (٣١٣/٣) حديث ١٠٦١. قال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٠٧/٦): رواه أحمد، ورجاله رجال الصحيح، وصححه الحافظ في الفتح (٤٤١/١٣)، وفي تغليق التعليق (٣٣٢/٥). وحديث ابن عباس رضي الله عنهما أخرجه - أيضاً - الحاكم (١٢٩/٢)، والبيهقي في دلائل النبوة (٢٠٤/٣ - ٢٠٥)، وابن حجر في تغليق التعليق (٣٣١/٥). قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي، والحافظ ابن حجر في تغليق التعليق (٣٣١/٥): وقال في الفتح (٣٤١/١٣)، والتلخيص الحبير (١٣٠/٣): هذا سند حسن.

(١) المصباح المنير ص/ ٥٦٠، مادة: (لوم).
(٢) أبو داود في الجهاد، باب ١٢٧، حديث ٢٦٨٣، وفي الحدود، باب ١، حديث ٤٣٥٩، والحاكم (٤٥/٣).

وأخرجه - أيضاً - النسائي في تحريم الدم، باب ١٤، حديث ٤٠٧٨، وفي الكبرى (٣٠٢/٢)، حديث ٣٥٣٠، وابن أبي شبة (٤٩١/١٤)، واليزار (٣٥٠/٣) رقم ١١٥١، وأبو يعلى (١٠٠/٢) حديث ٧٥٧، والطحاوي (٣٣٠/٣)، وفي شرح مشكل الآثار (١٥٧/١١)، حديث ٤٠٩، حديث ١٥٠٦، ٤٥٢١، ٤٥٢٢، والشاشي (١٣٥/١) حديث ٧٣، والدارقطني (٥٩/٣)، والحاكم (٤٥/٣)، والبيهقي (٤٠/٧) و(٢٠٥/٨)، وفي دلائل النبوة (٥٩/٥)، وابن عبد البر في التمهيد (١٧٤/٦، ١٧٦)، وابن عساكر في تاريخه (٣٢/٢٩)، والفضياء في المختارة (٢٤٨/٣، ٢٥٠) حديث =

خلاف ما هو ظاهر .

وسُمِّي خائنة الأعين ؛ لشيبهه بالخيانة بإخفائه . ولا يحرم ذلك على غيره إلا في محظور .

(و) مُنِعَ ﷺ (من الشعر والخط وتعلميهما) لقوله تعالى : ﴿وَمَا عَلَّمْنَاهُ الشِّعْرَ وَمَا يَنْبَغِي لَهُ﴾^(١) ، وقوله : ﴿وَلَا تَخْطُهُ بِإِمِينِكَ﴾^(٢) . ويأتي في الخصائص^(٣) له تنمة .

(وأفضل ما يُطَوَّعُ به الجهاد) قال أحمد^(٤) : لا أعلم شيئاً من العمل بعد الفرائض أفضل من الجهاد . والأحاديث متظافرة^(٥) بذلك ؛ فمنها : حديث ابن مسعود^(٦) ، وحديث أبي

- ١٠٥٤ ، ١٠٥٥ ، عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه .

قال الحاكم : صحيح على شرط مسلم . ووافقه الذهبي

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٦٩/٦) : رواه أبو يعلى والبخاري ورجلها ثقات .

وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٣٠/٣) : إسناده صالح .

(١) سورة يس ، الآية : ٦٩ .

(٢) سورة العنكبوت ، الآية : ٤٨ .

(٣) في أول كتاب النكاح ، فصل في خصائص النبي ﷺ .

(٤) مسائل عباده (٢/٨١٩ ، ٨٣٦) رقم ١٠٩٢ ، ١١١٦ ، ومسائل ابن هانئ (٢/١٠٨ -

١٠٩) رقم ١٦٣٤ ، ١٦٣٨ ، ومسائل أبي داود تحقيق طارق بن عوض الله ص/ ٣١٠ ، رقم ١٤٨٠ ، (وقد سقطت هذه المسألة من طبعة محمد رشيد رضا) وكتاب الوقوف من الجامع للخلخال ص/ ٦٢ ، رقم ١٤٩ .

(٥) كذا في الأصل ! وصوابها : «متظافرة» ، وتضافروا على الشيء تعاونوا عليه وتظاهروا . انظر : القاموس ص/ ٤٢٩ مادة (ضفر) ومختار الصحاح ص/ ٣٨٢ .

(٦) أخرجه البخاري في مواقيت الصلاة ، باب ٥ ، حديث ٥٢٧ ، وفي الجهاد ، باب ١ ، حديث ٢٧٨٢ ، وفي الأدب ، باب ١ ، حديث ٥٩٧٠ ، وفي التوحيد ، باب ٤٨ ، حديث ٧٥٣٤ ، ومسلم في الإيمان ، حديث ٨٥ ، قال : «سألت النبي ﷺ : أيُّ العمل أحب إلى الله ؟ قال : الصلاة على وقتها . قال : ثم أي ؟ قال : ثم بر الوالدين . قال : ثم =

هريرة^(١)، وروى أبو سعيد قال: «قيل: يا رسول الله، أئجي الناس أفضل؟ قال: مؤمنٌ مُجاهدٌ في سبيلِ الله بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ» متفق عليه^(٢).
 (وعَزَّوَالْبَحْرُ أَفْضَلُ مِنْ عَزَّوَالْبَرِّ) لحديث أم حَرام «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَامَ عِنْدَهَا، ثُمَّ اسْتَيْقَظَ، وَهُوَ يَضْحَكُ، قَالَتْ: فَقُلْتُ: مَا يُضْحِكُكَ؟^(٣) يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: نَاسٌ مِنْ أُمَّتِي عُرِضُوا عَلَيَّ غَزَاةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ يَرْكَبُونَ نَجَبَ^(٤) هَذَا الْبَحْرِ، مُلُوكٌ عَلَى الْأَسِرَّةِ، أَوْ مِثْلُ الْمُلُوكِ عَلَى الْأَسِرَّةِ» متفق عليه^(٥).

قال ابن عبد البر^(٦): أُمُّ حَرَامِ بِنْتُ مِلْحَانَ أُخْتُ أُمِّ سَلِيمٍ، خَالَةُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنَ الرِّضَاعَةِ، أَرْضَعَتْهُ أُخْتُ لَهَا ثَالِثَةً.
 وروى ابن ماجه بإسناده عن أبي أُمَامَةَ مَرْفُوعاً: «شَهِدُ الْبَحْرِ مِثْلُ

- أي؟ قال: الجهاد في سبيل الله».

(١) أخرجه البخاري في الجهاد، باب ١، حديث ٢٧٨٥، ومسلم في الإمارة، حديث ١٨٧٨، قال: «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فقال: دُلَّنِي عَلَى عَمَلٍ يَعْدِلُ الْجِهَادُ؟ قَالَ: لَا أَجِدُهُ. قَالَ: هَلْ تَسْتَطِيعُ إِذَا خَرَجَ الْمُجَاهِدُ أَنْ تَدْخُلَ مَسْجِدَكَ، فَتَقُومَ وَلَا تَفْتَرِ، وَتَصُومَ وَلَا تَفْطُرَ؟ قَالَ: وَمَنْ يَسْتَطِيعُ ذَلِكَ؟ قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: إِنَّ فَرَسَ الْمُجَاهِدِ لَيَسْتَنُّ فِي طَوْلِهِ، فَيَكْتُبُ لَهُ حَسَنَاتٍ»، واللفظ للبخاري.

(٢) البخاري في الجهاد، باب ٢، حديث ٢٧٨٦، وفي الرقاق، باب ٣٤، حديث ٦٤٩٤، ومسلم في الإمارة حديث ١٨٨٨.

(٣) في «ذا: ما أضحكك». وكلا اللفظين في البخاري.

(٤) نَجَبُ الْبَحْرِ: وَسَطُهُ، وَمُعْظَمُهُ. انظر: النهاية (٢٠٦/١).

(٥) البخاري في الجهاد، باب ٣، ٨، ٦٣، ٧٥، حديث ٢٧٨٨، ٢٧٨٩، ٢٧٩٩ - ٢٨٠٠، ٢٨٧٧، ٢٨٧٨، ٢٨٩٤، ٢٨٩٥، وفي الاستئذان، باب ٤١، حديث ٦٢٨٢، ٦٢٨٣، وفي التعبير، باب ١٢، حديث ٧٠٠١، ٧٠٠٢، ومسلم في الإمارة، حديث ١٩١٢.

(٦) التمهيد (٢٢٦/١).

شَهِيدِي الْبَرِّ، والمائد في البحر كالمُتَشَحِّطِ في دمه في الْبَرِّ، وما بين المَوْجَتَيْنِ كقاطع الدنيا في طاعة الله تعالى، وَإِنَّ الله تعالى وكل مَلَكَ الموتِ بقبضِ الأرواحِ إِلَّا شَهِيدَ الْبَحْرِ، فإن الله يتولَّى قَبْضَ أرواحِهِمْ، وشَهِيدُ الْبَرِّ يُغْفَرُ له كُلُّ شيءٍ إِلَّا الدِّينَ، وشَهِيدُ الْبَحْرِ يغْفَرُ له كل شيءٍ والدِّينُ^(١) وإسناده ضعيف. ولأنه أعظم خطراً ومشقة؛ لكونه بين خطر العدو والغرق، ولا يتمكن من الفرار إلا مع أصحابه؛ فكان أفضل من غيره.

(والجهاد من السياحة) المُرْعَبُ فيها.

(وأما السياحة في الأرض، لا لمقصودٍ شرعي) (ولا إلى مكان معروف، فمكروهة) لأنها من العبث.

(ويُغَزَى مع كل أمير بَرٍّ وفاجر يحفظان المسلمين) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «الجهاد واجبٌ عليكم مع كلِّ أميرٍ، بَرٍّ أو فاجرٍ»، رواه أبو داود^(٢). وفي الصحيح: «إِنَّ اللهَ لَيُؤَيِّدُ هَذَا الدِّينَ بِالرَّجُلِ

(١) ابن ماجه في الجهاد، باب ١٠، حديث ٢٧٧٨. وأخرجه - أيضاً - الطبراني في الكبير

(١٧١/٨) حديث ٧٧١٦، والمزي في تهذيب الكمال (٧٧/٢٤ - ٧٨)، من طريق

عفير بن معدان، عن سليم بن عامر، عن أبي أمامة رضي الله عنه مرفوعاً.

قال الحافظ ابن حجر في بلد الماعون ص/٧٨: حديث ضعيف؛ لضعف راويه

عفير بن معدان، فإن كان ثابتاً فهو خاص بالغريق الذي يخرج مجاهداً في سبيل الله،

فإنه يجتمع له شيان للشهادة: القتال في سبيل الله والغرق.

قال البوصيري في مصباح الزجاجة (١١٢/٢): هذا إسناد ضعيف، عفير بن معدان

المؤذن ضعفه أحمد وابن معين ودحيم وأبو حاتم والبخاري والنسائي وغيرهم.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (١٦٦/٤) مع الفيض) ورمز لضعفه.

(٢) في الجهاد، باب ٣٥، حديث ٢٥٣٣، وقد تقدم تخريجه (٤٨/٤)، تعليق رقم

(٢) فقرة (د).

الفاجر»^(١)؛ ولأن تركه مع الفاجر يفضي إلى تركه وظهور الكفار على المسلمين، واستئصالهم، وإعلاء كلمة الكفر.

(ولا يكون) الأمير (مخدلاً، ولا مُرجِفاً ولا معروفاً بالهزيمة وتضييع المسلمين) لعدم المقصود من حفظه المسلمين (ولو عُرف بالغلُول وشرب الخمر، إنما ذلك في نفسه) أي: إثمه عليه، لا يعتداه إلى غيره، فلا يمنع الغزو معه (ويقدّم القوي منهما) أي: من الأميرين، نص عليه^(٢)؛ لأنه أنفع للمسلمين.

(ويُستحبُّ تشييع غازٍ ماشياً إذا خرج) إلى الغزو.

(ولا بأس بخلع نعله) أي: المشييع (لِتَغَبَّرَ قدماءه في سبيل الله. فعله أحمد) فشَيَّعَ أبا الحارث الصائغ ونعلاه في يده^(٣)؛ لما رُوي عن أبي بكر الصديق، «أنه شَيَّعَ يَزِيدَ بْنَ أَبِي سَفْيَانَ حين بعثه إلى الشَّام، وَيَزِيدُ رَاكِبًا، وأبو بكر يمشي، فقال له: ما تريدُ يا خليفةَ رسول الله؟ إِمَّا أَنْ تَرَكِبَ، وَإِمَّا أَنْ أُنْزَلَ أنا، فأمشي معك. فقال: لا أركبُ ولا تنزلُ، إني أَحْتَسِبُ خُطَايَ هذه في سبيلِ الله»^(٤).

(١) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب ١٨٢، حديث ٣٠٦٢، وفي المغازي، باب ٣٨، حديث ٤٢٠٣، وفي القدر، باب ٥، حديث ٦٦٠٦، ومسلم في الإيمان حديث ١١١.

(٢) الفروع (١٩٠/٦).

(٣) المغني (١٨/١٣).

(٤) أخرجه مالك في الموطأ (٤٤٧/٢)، وعبد الرزاق (١٩٩/٥)، (٢٠٠) رقم ٩٣٧٥، ٩٣٧٦، وابن أبي شيبة (٣٨٣/١٢)، والطبراني في الكبير (٢٣١/٢٢) رقم ٦٠٧، والبيهقي (٨٩/٩) عن يحيى بن سعيد: أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه... قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤١٣/٩): رواه الطبراني، وإسناده منقطع، ورجاله إلى يحيى ثقات.

وشيع عليّ رسول الله ﷺ في غزوة تبوك ولم يلقه^(١).
وفي الخبر: «من اغبرت قدماه في سبيل الله حرّمه الله على
النّار»^(٢).

(ولا يُستحبّ تلقّيه) أي: الغازي؛ لأنه تهنة له بالسلامة من
الشهادة. قال في «الفروع»: ويتوجه مثله حجج، وأنه^(٣) يقصده للسلام.
(وفي «الفنون»: تحسّن التهنة بالقدوم للمسافر) كالمرضى تحسن
تهنة كلّ منهم بسلامته.

(وفي «شرح الهداية» لأبي المعالي) أسعد، ويسمّى محمداً وحيه
الدين ابن المنجا بن بركات: (تُستحبّ زيارة القادم، ومعانقته، والسلام
عليه) ونقل عن الإمام في حج: لا، إلا إن كان قصده، أو ذا علم، أو
هاشمياً، أو يخاف شره.

ونقل ابنه أنه قال لهما: اكتباً لي اسم من سلّم علينا ممن حج،
حتى إذا قدم سلّمنا عليه^(٤). قال القاضي: جعله مقابلة، ولم يستحب أن

= وأخرجه سعيد بن منصور (١٥٧/٢) عن عبدالله بن عبيدة، عن أبي بكر رضي الله
عنه.

وأخرجه ابن أبي شيبة (٣٤٤/٥) عن قيس بن أبي حازم أو غيره، عن أبي بكر رضي
الله عنه.

(١) أخرجه النسائي في الكبرى (١٢٣/٥) رقم ٨٤٤٠، وأحمد (١٧٠/١) وفي فضائل
الصحاب (٥٩٣/٢) رقم ١٠٠٦، والمحامي في الأمالي ص/ ٢٥١، رقم ٢٤٤، وابن
عساكر في تاريخه (١٦٢/٤٢، ١٦٤).

(٢) أخرجه البخاري في الجمعة، باب ١٨، حديث ٩٠٧، وفي الجهاد، باب ١٦،
حديث ٢٨١١، عن أبي عيسى بن جبر رضي الله عنه.

(٣) في «ذ»: «وأن».

(٤) لم نقف عليه في مسائل صالح ولا في مسائل عبدالله المطبوعة، وذكره ابن الجوزي
في مناقب الإمام أحمد (ص ٣٦٤)، وابن مفلح في الآداب الشرعية (١/ ٣٢٨)، =

يبدأهم. قال ابن عقيل: محمولٌ على صيانة العلم، لا على الكِبَر. (وذكر) أبو بكر (الأجري): استحباب تشييع الحاج ووداعه، ومسألته أن يدعو له) وشيَّع أحمدُ أمَّه لحج^(١).

(ويتعين أن يقايل كلُّ قومٍ مَن يليهم من العدو) لقوله تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ﴾^(٢)، ولأن الاشتغال بالعدو البعيد يمكن القريب من انتهاز الفرصة في المسلمين؛ لاشتغالهم عنه. (إلا لحاجة) إلى قتال الأبعد (كأن يكون) العدو (الأبعد أخوف، أو) لمصلحة في البداءة بالأبعد (لِفِرَّتِهِ) بكسر الغين المعجمة (وإمكان الفرصة منه، أو يكون الأقرب مهاذناً، أو يمنع مانع من قتاله) أي: الأقرب (فيبدأ بالأبعد) للحاجة.

(ومع التساوي) أي: تساوي العدو في البعد والقرب (قتال أهل الكتاب أفضل) لأنهم يقاتلون عن دين، قاله ابن المبارك، وكان يأتي من مَزَوَ لغزو الروم، واستبعده أحمد^(٣) من حيث ترك العدو القريب والمجبيء إلى البعيد، وحُمل على أنه متبرع بالجهاد، والكفاية حاصلة بغيره، لكن يؤيده حديث أمّ خلاد من قوله ﷺ لها: «إِنَّ ابْنَكُ لَه أَجْرُ شَهِيدَيْنِ». قالت: ولمَ ذاك يا رسولَ الله؟ قال: لِأَنَّهُ قَتَلَهُ أَهْلُ كِتَابٍ رواه أبو داود^(٤).

= والفروع (١٩٢/٦) عن أبي بكر عبدالعزيز بن جعفر، أن أحمد بن حنبل قال: لولديه: اكتب... .

(١) الفروع (١٩٢/٦).

(٢) سورة التوبة، الآية: ١٢٣.

(٣) مسائل ابن هانئ (٩٦/٢ - ٩٧) رقم ١٥٩٢ - ١٥٩٥.

(٤) في الجهاد، باب ٨، حديث ٢٤٨٨. وأخرجه - أيضاً - البيهقي (١٧٥/٩) وابن =

(وَيُقَاتِلُ مَنْ تُقْبَلُ مِنْهُمْ الْجِزْيَةُ) وهم أهل الكتاب والمجوس (حتى يُسَلِّمُوا) لحديث: «أَمَرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ»^(١) (أو يذللوا الجزية) بشرطه؛ لقوله تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ الآية^(٢).

(و) يَقَاتِلُ (مَنْ لَا تُقْبَلُ مِنْهُمْ) الْجِزْيَةُ (حتى يُسَلِّمُوا) للحديث السابق، غُصَّ مِنْهُ أَهْلُ الْكِتَابِ لِلآيَةِ، وَالْمَجُوسُ «لَاخِذَهُ ﷺ الْجِزْيَةُ مِنْ مَجُوسِ هَجَرَ»^(٣)، وَبَقِيَ مَنْ عَدَاهُمْ.

(فَإِنْ امْتَنَعُوا مِنْ ذَلِكَ) أَي: مَنْ بَذَلَ الْجِزْيَةَ حَيْثُ تُقْبَلُ مِنْهُمْ، وَمِنْ الْإِسْلَامِ (وَضَعُفَ الْمُسْلِمُونَ عَنْ قِتَالِهِمْ، انصَرَفُوا) عَنِ الْكُفَّارِ بِلَا قِتَالٍ؛

= عبد البر في التمهيد (١٢/١٩٥) من طريق فرج بن فضالة، عن عبد الخبير بن ثابت بن قيس بن شماس، عن أبيه، عن جده، فذكره.

قال المنذري في مختصر سنن أبي داود (٣/٣٥٩): كذا قال. وَجَدْتُ عَبْدَ الْخَبِيرِ: هُوَ ثَابِتُ بْنُ قَيْسِ بْنِ شِمَاسٍ، لَا قَيْسُ بْنُ شِمَاسٍ، قَالَ الْبُخَارِيُّ: عَبْدُ الْخَبِيرِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، رَوَى عَنْهُ فَرَجُ بْنُ فَضَالَةَ، حَدِيثُهُ لَيْسَ بِالْقَائِمِ، فَرَجٌ عَنْهُ مَتَاكِيرٌ. وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ الرَّازِيُّ: عَبْدُ الْخَبِيرِ حَدِيثُهُ لَيْسَ بِالْقَائِمِ، مَتَكَرَّ الْحَدِيثُ. وَقَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: وَعَبْدُ الْخَبِيرِ لَيْسَ بِالْمَعْرُوفِ.

وَأَخْرَجَهُ ابْنُ سَعْدٍ (٣/٥٣٠) وَأَبُو يَعْلَى (٣/١٦٤) حَدِيثَ ١٥٩١، وَفِي الْمِفَارِيدِ ص/١٠١، حَدِيثَ ١٠٢، وَابْنُ عَسَاكِرَ فِي تَارِيخِهِ (٤/٣٢٧)، وَالْمِزِّي فِي تَهْذِيبِ الْكَمَالِ (١٦/٤٦٨) مِنْ طَرِيقِ فَرَجِ بْنِ فَضَالَةَ، عَنْ عَبْدِ الْخَبِيرِ بْنِ قَيْسِ بْنِ ثَابِتِ بْنِ شِمَاسٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، فَذَكَرَهُ.

وَعِنْدَ ابْنِ سَعْدٍ: عَبْدُ الْخَبِيرِ بْنُ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ ثَابِتِ بْنِ قَيْسِ بْنِ شِمَاسٍ. قَالَ الْحَافِظُ فِي الْإِصَابَةِ (٣/١٥٣): قَالَ ابْنُ مِنْدَةَ: غَرِيبٌ لَا نَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ.

(١) تَقْدِيمُ تَخْرِيجِهِ (٥/٨٠)، تَعْلِيقُ رَقْمِ (١).

(٢) سُورَةُ التَّوْبَةِ، آيَةُ: ٢٩.

(٣) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي الْجِزْيَةِ وَالْمَوَادِعَةِ، بَابُ ١، حَدِيثَ ٣١٥٦، ٣١٥٧ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مَرْفُوعاً.

لما تقدم من مصالحته ﷺ قريشاً على ترك القتال عشر سنين^(١) (إلا إن خيف على من يليهم) أي: الكفار (من المسلمين) فلا ينصرفون عنهم؛ لئلا يسلطوهم على المسلمين.

(وئسنُ الدعوة) أي: دعوة الكفار إلى الإسلام (قبل القتال لمن بلغته) الدعوة؛ قطعاً لحجته.

(ويحرم) القتال (قبلها) أي: الدعوة (لمن لم تبلغه) الدعوة؛ لحديث بُريدة قال: «كان النبي ﷺ إذا بعث أميراً على سرية أو جيش، أمره بتقوى الله تعالى في خاصّة نفسه، وبمن معه من المسلمين، وقال: إذا لقيت عدوكم من المشركين فادعهم إلى إحدى ثلاث، فإن هم أجابوك إليها، فاقبل منهم، وكف عنهم: اذعهم إلى الإسلام، فإن أجابوك، فاقبل منهم، وكف عنهم، فإن أبوا، فادعهم إلى إعطاء الجزية، فإن أجابوك، فاقبل منهم، وكف عنهم، فإن أبوا، فاستعين بالله وقاتلهم» رواه مسلم^(٢).

(وقيد) أبو عبدالله محمد شمس الدين (ابن القيم^(٣)) وجوبها - أي: الدعوة - لمن لم تبلغه (واستحبها) لمن بلغته (بما إذا قصدهم) أي: الكفار (المسلمون، أما إذا كان الكفار قاصدين) المسلمين بالقتال (فللمسلمين قتالهم من غير دعوة؛ دفعاً عن نفوسهم وحریمهم).

وأمر الجهاد موكول إلى الإمام واجتهاده) لأنه أعرف بحال الناس، وبحال العدو، ونكايتهم، وقربهم وبعدهم.

(١) تقدم تخريجه (١٥/٧)، تعليق رقم (٢).

(٢) في الجهاد، حديث ١٧٣١.

(٣) أحكام أهل الذمة (٥/١).

(ويلزم الرعية طاعته فيما يراه من ذلك) لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(١)، وقوله: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِذَا كَانُوا عَلَىٰ أَمْرٍ جَامِعٍ لَمْ يَذْهَبُوا حَتَّىٰ يَسْتَأْذِنُوهُ﴾^(٢).

(وينبغي أن يتدبّر) الإمام (بترتيب قوم في أطراف البلاد، يكفون من إزائهم من المشركين، ويأمر بعمل حصونهم، وحفر خنادقهم وجميع مصالحهم) لأن أهم الأمور الأمن، وهذا طريقه.

(ويؤمّر في كل ناحية أميراً، يقلّده أمر الحرب، وتدبير الجهاد. ويكون) الأمير (ممن له رأي وعقل وخبرة بالحرب، ومكايد العدو، مع أمانة ورفق بالمسلمين، ونصح لهم) ليحصل المقصود من إقامته.

(وبوصيه) أي: يوصي الإمام الأمير - إذا ولّاه - بتقوى الله في نفسه، و(أن لا يحمل المسلمين على مهلكة، ولا يأمرهم بدخول مَظْمُورَةٍ^(٣)) يُخَافُ أَنْ يُقْتَلُوا تَحْتَهَا) لحديث بُريدة السابق.

(فإن فعل) أي: حملهم على مهلكة، أو أمرهم بدخول مَظْمُورَةٍ يُخَافُ أَنْ يُقْتَلُوا تَحْتَهَا (فقد أساء، ويستغفر الله) أي: يتوب إليه من ذلك؛ لوجوب التوبة من كل معصية (ولا عقل) أي: دية (عليه، ولا كفارة إذا أصيب أحد منهم بطاعته) لأنه فعل ذلك باختياره.

(١) سورة النساء، الآية: ٥٩.

(٢) سورة التور، الآية: ٦٢.

(٣) المظمورة: هي حفرة تحفر تحت الأرض، قال ابن حريز [الجمهرة (٢/٣٧٤)]:

وينى فلان مظمورة: إذا بنى بيتاً في الأرض، وهي كلمة مولدة المصباح المعنير

(٥١٦/٢) مادة (ظمر).

(فإن عُدِمَ الإمام، لم يؤخَّر الجهاد) لئلا يستولي العدو على المسلمين، وتظهر كلمة الكفر.

(وإن حصلت غنيمة، قسموها على موجب الشرع) كما يقسمها الإمام، على ما يأتي بيانه في باب قسمة الغنيمة.

(قال القاضي: وتؤخَّر قسمة الإمام حتى يقوم إمام) فيقسمها (احتياطاً للفروج).

فإن بعث الإمام جيشاً) أو سرية (وأمر عليهم أميراً، فقتل أو مات) الأمير (فللعجيش أن يؤمروا أحدهم) كما فعل أصحاب النبي ﷺ في جيش مؤتة، لما قُتل أمراءهم، أمروا عليهم خالد بن الوليد فبلغ النبي ﷺ فرضي أمرهم، وصوب رأيهم، وسُمي خالداً يومئذ سيف الله^(١).

(فإن لم يقبل أحد منهم أن يتأمر عليهم دافعوا)^(٢) عن أنفسهم لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾^(٣).

(ولا يقيمون في أرض العدو إلا مع أمير) يقيمونه، أو يبعثه الإمام إليهم.

(ويُسَنُّ الرباط) نص عليه^(٤)؛ لحديث سلمان قال: «سمعت رسول الله ﷺ يقول: رباط ليلة في سبيل الله خير من صيام شهر وقيامه،

(١) أخرجه البخاري في المجاز، باب ٤، حديث ١٢٤٦، وفي الجهاد، باب ٧، ١٨٣، حديث ٢٧٩٨، ٣٠٦٣، وفي فضائل الصحابة، باب ٢٥، حديث ٣٧٥٧، وفي المغازي، باب ٤٤، حديث ٤٢٦٢، عن أنس رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) في «ج»: «دفعوا».

(٣) سورة البقرة، الآية: ١٩٥.

(٤) انظر: مسائل عبدالله (٨١٩/٢، ٨٣٦) رقم ١٠٩٢، ١١١٦، ومسائل أبي داود ص/٢٢٩.

فَإِنْ مَاتَ جَرَى عَلَيْهِ عَمَلُهُ الَّذِي كَانَ يَعْمَلُ، وَأُجْرِيَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ، وَأَمِنْ
الْفَتَّانِ» رواه مسلم^(١).

وعن فضالة بن عبيد مرفوعاً: «كُلُّ مَيِّتٍ يَخْتُمُ عَلَى عَمَلِهِ إِلَّا
الْمُرَابِطَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، فَإِنَّهُ يَنْتُمُو لَهُ عَمَلُهُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَيَأْمَنُ مِنْ فَتَّانِ
الْقَبْرِ» رواه أبو داود، والترمذي وقال: حسن صحيح^(٢).

(وهو) أي: الرُّبَاط (الإقامة بثغر تقوية للمسلمين) مأخوذ من رِبَاط
الخيْل؛ لأن هؤلاء يربطون خيولهم، وهؤلاء يربطون خيولهم، كلُّ يَعدُّ
لصاحبه.

والشجر: كل مكان يُخِيفُ أَهْلَهُ الْعَدُوَّ، وَيُخِيفُهُمْ.
(وأقله) أي: الرِّبَاط (ساعة) قال أحمد^(٣): يَوْمُ رِبَاطٍ، وَلَيْلَةٌ

(١) في الإمارة، حديث ١٩١٣.

(٢) أبو داود في الجهاد، باب ١٦، حديث ٢٥٠٠، والترمذي في الجهاد، باب ٢،
حديث ١٦٢١. وأخرجه - أيضاً - ابن المبارك في الجهاد ص/ ١٤٢، حديث ١٧٤،
١٧٥، وسعيد بن منصور (١٧٠/٢) حديث ٢٤١٤، وأحمد (٢٠/٦)، وابن أبي
عاصم في الجهاد (٧٠٩/٢)، حديث ٣١٧، والبيهقي (٢٠٧/٩) حديث ٣٧٥٣، وأبو
عوانة (٩١/٥)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٨٦/٦) حديث ٢٣١٦، وابن
حبان «الإحسان» (٤٨٤/١٠) حديث ٤٦٢٤، والطبراني في الكبير (٣١١/١٨) -
٣١٢) حديث ٨٠٢، ٨٠٣، والحاكم (٧٩/٢)، (١٤٤)، والبيهقي في شعب الإيمان
(٤٠/٤) حديث ٤٢٨٧، وفي إثبات عذاب القبر ص/ ٩٦، حديث ١٣٤، وابن
عساكر في «الأربعون في الحث على الجهاد» ص/ ٨٥.

قال الترمذي: حسن صحيح. وقال الحاكم في الموضع الأول: صحيح على شرط
مسلم. ووافقه الذهبي، وقال في الموضع الثاني: صحيح على شرط الشيخين.
وصححه الحافظ في الفتح (٤١١/١٢)، وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٥/٣٤)
مع الغيض) ورمز لصحته.

(٣) المغني (١٩/١٣).

رباط، وساعة رباط.

(وتمامه) أي: الرباط (أربعون يوماً) قاله أحمد^(١). ورؤي عن ابن عمر^(٢)؛ لحديث: «تمامُ الرِّباطِ أربعونَ يوماً» رواه أبو الشيخ في «كتاب الثواب»^(٣)، وعن أبي هريرة: «رباطُ يومٍ في سبيلِ الله أحبُّ إليَّ أنْ أوافقَ ليلةَ القدرِ في أحدِ المسجدينِ: مسجدَ الحرامِ، ومسجدَ رسولِ الله ﷺ، ومن رباطِ أربعينَ يوماً فقد استكملَ الرِّباطَ» رواه سعيد^(٤).
(وإن زاد) الرِّباطُ على أربعينَ يوماً (فله أجره) كسائر أعمال البر.
(وهو) أي: الرِّباط (بأشد الثغور خوفاً أفضل) لأنهم أحوج، والمُقام به أنفع.

(و) الرِّباط (أفضل من المُقام بمكة) ذكره الشيخ تقي الدين إجماعاً^(٥) (والصلاة بها) أي: بمكة (أفضل من الصلاة بالثغر) قال أحمد: فأما فضل الصلاة، فهذا شيء خاصّةً فضّل لهذه

(١) مسائل الكوسج (٣/٢٨٧٢) رقم ٢٧٦٦.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٥/٣٢٨).

(٣) كتاب الثواب لأبي الشيخ لم يطبع. وأخرجه - أيضاً - الطبراني في الكبير (٨/١٣٣) حديث ٧٦٠٦، وفي مسند الشاميين (٤/٣٢٣) حديث ٣٤٤٠، عن أيوب بن مدرّك عن مكحول، عن أبي أمامة رضي الله عنه. مرفوعاً.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٥/٢٩٠): وفيه أيوب بن مدرّك، وهو متروك.
ورواه ابن أبي شيبة (٥/٣٢٨) عن مكحول مرسلًا. وإسناده - أيضاً - ضعيف مع إرساله، فيه معاوية بن يحيى الصدفي، قال فيه ابن حجر في التقریب (٦٨٢٠): ضعيف.

(٤) في سننه (٢/١٦٩) رقم ٢٤١٠. وأخرجه - أيضاً - عبد الرزاق (٥/٢٨٠) رقم ٩٦١٦، وأخرج - أيضاً - الفقرة الأخيرة عبد الرزاق رقم ٩٦١٤، وابن أبي شيبة (٥/٣٢٨).

(٥) الاختيارات الفقهية ص/٤٤٩.

المساجد^(١).

(ويكره لغير أهل الثغر نَقْلُ أهله من الذرية والنساء إليه) أي: إلى الثغر إن كان مخوفاً؛ لقول عمر: «لَا تُنْزِلُوا الْمُسْلِمِينَ خِيفَةً»^(٢) البحر» رواه الأثرم^(٣). وقال أحمد^(٤): كيف لا أخاف الإثم، وهو يعرض ذريته للمشركين.

و(لا) يكره نقل أهله (إلى غير مخوف) للأمن (كأهل الثغر) أي: إقامة أهل الثغر بأهليهم، فلا تُكره؛ لأنه^(٥) لا بد لهم من السُّكنى بأهليهم، وإلا؛ لخربت الثغور وتعطلت.

(والحرُس في سبيل الله ثوابه عظيم) لحديث ابن عباس مرفوعاً: «عَيْنَانِ لَا تَمْسُهُمَا النَّارُ، عَيْنٌ بَكَتْ مِنْ خَشْيَةِ اللَّهِ تَعَالَى، وَعَيْنٌ بَاتَتْ تَحْرُسُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ» رواه الترمذي^(٦) وقال: حسن غريب.

(١) مسائل أبي داود ص/٢٢٩.

(٢) كذا في الأصول الخطية، ومثله في إحدى نسخ معونة أولي النهى (٥٩٨/٣)، وجاء في المغني (٢٣/١٣)، والشرح الكبير (٣٢/١٠)، ونسخة أخرى من معونة أولي النهى (٥٩٨/٣): «ضَعْفَةٌ».

(٣) لعله في سنته، ولم تطبع. وأخرجه عبدالرزاق (٢٨٣/٥) رقم ٩٦٢٣ عن ابن المسيب أو غيره، قال: كان عمر يكره أن يحمل المسلمين غزاة في البحر.

(٤) مسائل أبي داود ص/٢٢٧.

(٥) في «ذ»: «لأنهم».

(٦) في الجهاد، باب ١٢، حديث ١٦٩٣، وفي العلل ص/٢٧١، حديث ٤٩٥. وأخرجه - أيضاً - ابن أبي عاصم في الجهاد (٤١٦/٢) حديث ١٤٦، وأبو نعيم في الحلية (٢٠٩/٥)، والبيهقي في شعب الإيمان (٤٨٨/١) حديث ٧٩٦، والمزي في تهذيب الكمال (٥٢٥/١٢)، من طريق شعيب بن رزيق، عن عطاء الخراساني، عن عطاء بن أبي رباح، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

قال الترمذي: «حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث شعيب بن رزيق، وقال في»

وعن عثمان مرفوعاً: «حرسُ ليلةٍ في سبيل الله أفضلُ من ألفِ ليلةٍ، قيامُ ليلةٍ وصيامُ نهارها» رواه ابن

العلل: سألت محمداً عن هذا الحديث فقال: شعيب بن رزيق مقارب الحديث، ولكن الشأن في عطاء الخراساني، ما أعرف لمالك بن أنس رجلاً يروي عنه مالك يستحق أن يترك حديثه غير عطاء الخراساني، قلت له: وما شأنه؟ قال: عامة أحاديثه مقلوبة. اهـ.

وله شاهد من حديث أنس رضي الله عنه: أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٢٣١/٤)، وابن أبي عاصم في الجهاد (٤١٧/٢) حديث ١٤٧، وأبو يعلى (٣٠٧/٧) حديث ١٥٩١، والعقيلي (٣٤٦/٤)، والطبراني في الأوسط (٣٦٤/٦) حديث ٥٧٧٥، وابن عدي (١٠٨٧/٣)، وأبو نعيم في الحلية (١١٩/٧)، والقضاعي في مسند الشهاب (٢١٢/١) حديث ٣٢١، والخطيب في تاريخه (٣٦٠/٢)، والفضاء في المختارة (١٨٧/٦) حديث ٢١٩٨.

قال المنذري في الترغيب والترهيب (١٢٥/٤)، والهيتمي في مجمع الزوائد (٢٨٨/٥): رواه أبو يعلى ورواته ثقات. وذكره الحافظ في الفتح (٨٣/٦) من رواية أبي يعلى، وقال: إسناده حسن.

ومن حديث أبي ربحانة رضي الله عنه: أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٢٦٤/٤)، والنسائي في الجهاد، باب ١٠، حديث ٣١١٧، وفي الكبرى (٢٧٣/٥)، حديث ٨٨٦٩، وابن أبي شيبة (٣٥٠/٥)، وأحمد (١٣٤/٤)، والدارمي في الجهاد، باب ٦١، حديث ٢٤٠٠، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٣٠١/٤)، حديث ٣٣٢٥، وفي الجهاد (٤١٣/٢ - ٤١٥) حديث ١٤٤، ١٤٥، والراهمرمزي في المحدث الفاصل ص/٤٧٥، والطبراني في الأوسط (٣٣٨/٩) حديث ٨٧٣٦، والدارقطني في المؤتلف والمختلف (١٢٥٤/٣)، (١٣٢٣)، والحاكم (٨٣/٢)، وأبو نعيم في الحلية (٢٨/٢)، والبيهقي (١٤٩/٩)، وفي الأريعون الصغرى ص/٣٨، حديث ١٣، وابن عساكر في تاريخه (١٩٥/٢٣)، (١٩٦).

قال الحاكم: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. وقال المنذري في الترغيب والترهيب (٢١٠/٢)، والهيتمي في مجمع الزوائد (٢٨٧/٥): رجال أحمد ثقات. وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٣٨٠/٣) مع الفيض. ورمز لصحته.

سنجر^(١).

(وحكم الهجرة باقي لا ينقطع إلى يوم القيامة) لحديث معاوية مرفوعاً: «لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها» رواه أبو داود^(٢).

(١) هو محمد بن سنجر الجرجاني أبو عبدالله، سكن مصر، وصنف مستنداً، ونزل البصرة وكان يكتب ويعمل عمل الفز، توفي سنة (٢٥٨هـ) رحمه الله تعالى، انظر تاريخ جرجان ص/٣٧٩، وثقات ابن حبان (١٩٧/٩)، ومسنده لم يطبع. وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في الجهاد، باب ٧، حديث ٢٧٦٦، وإسحاق بن راهويه، كما في النكت الظراف (٢٦٠/٧)، وابن أبي عاصم في الجهاد (٤٢٤/٢) حديث ١٥٠، واليزار (١٢/٢) رقم ٣٥٠، وابن قانع في معجم الصحابة (٢٥٤/٢)، والطبراني في الكبير (٩١/١) حديث ١٤٥، والحاكم (٨١/٢)، وأبو نعيم في الحلية (٢١٤/٦)، والبيهقي في شعب الإيمان (١٦/٤) حديث ٤٢٣٤، والضياء في المختارة (٤٨٧/١ - ٤٨٨) حديث ٣٦١، ٣٦٢، عن مصعب بن ثابت، عن عبدالله بن الزبير، عن عثمان رضي الله عنه مرفوعاً. وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي، وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٣٧٩/٣) مع الفيض) ورمز لحسنه. وأخرجه أحمد (٦١/١، ٦٥)، وابن أبي عاصم في الجهاد (٤٢٨/٢) حديث ١٥١، من طريق مصعب بن ثابت بن عبدالله بن الزبير، عن عثمان، عن النبي ﷺ. قال الضياء: مصعب بن ثابت تكلم فيه بعض الأئمة. وانظر علل الدارقطني (٣٧/٣).

(٢) في الجهاد، باب ٢، حديث ٢٤٧٩. وأخرجه - أيضاً - البخاري في التاريخ الكبير في الكنى ص/٨٠، والنسائي في الكبرى (٢١٧/٥) حديث ٨٧١١، وأحمد (٩٩/٤)، والدارمي في الجهاد، باب ٧٠، حديث ٢٥١٣، وأبو يعلى (٣٠٩/١٣) حديث ٧٣٧١، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٤٥/٧) حديث ٢٦٣٤، والطبراني في الكبير (٣٨٧/١٩) حديث ٩٠٧، وفي مسند الشاميين (١٣٨/٢) حديث ١٠٦٤، ١٠٦٥، والبيهقي (١٧/٩)، والعزي في تهذيب الكمال (١٧/٣٣٠ - ٣١١)، عن أبي هند البجلي، عن معاوية رضي الله عنه. قال الخطابي في معالم السنن (٣٥٢/٣): وإسناد حديث معاوية فيه مقال. وقال -

وعنه عليه السلام: «لا تنقطع الهجرة ما كان الجهاد» رواه سعيد وغيره^(١)، مع إطلاق الآيات والأخبار، وتحقيق المعنى المقتضي لها في كل زمان. وأما حديث: «لا هجرة بعد الفتح»^(٢) يعني: من مكة. (وكل بلد فتح لا تبقى منه هجرة، إنما الهجرة إليه) لأن الهجرة الخروج من بلد الكفار، فإذا فتح لم يبقَ بلد الكفار، فلا تبقى منه هجرة. (وتجب) الهجرة (على من يعجز عن إظهار دينه بدار الحرب، وهي

= عبدالحق الإشبيلي في الأحكام الوسطي (٣٤٩/٢): أبو هند ليس بالمشهور. وقال ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٢٥٨/٣): كذا قال ليس بالمشهور، وليس كذلك، بل هو مجهول لا يُعرف بغير هذا.

وله شاهد من حديث عبدالرحمن بن عوف وعبدالله بن عمرو بن العاص ومعاوية رضي الله عنهم: أخرجه أحمد (١٩٢/١)، والطبراني في الكبير (٣٨١/١٩) حديث ٨٩٥، وفي الأوسط (٦٩/١) حديث ٥٠، وفي مسند الشاميين (٤٣٦/٢) حديث ١٦٤٩، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (١٩٤٣/٤) حديث ٤٨٩٥، والبيهقي في شعب الإيمان (٤٤٤/٥) حديث ٧٢١٥.

وأخرجه الزوار (٢٦٣/٣) حديث ١٠٥٤ عن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه فقط. وحسنه ابن كثير في تفسيره (١٩٥/٢). وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٥١/٥): رجال أحمد ثقات.

(١) سعيد بن منصور (١٤٧/٢) حديث ٢٣٥٤، وأحمد (٦٢/٤)، وأحمد (٣٧٥/٥)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٤٢/٧) حديث ٢٦٣٠، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٦١٦/٢) حديث ١٦٧٠، عن جنادة بن أبي أمية. وصحح إسناده الحافظ في الإصابة (١٠٠/٢).

وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٥١/٥) وقال: رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح.

وأخرجه النسائي في البيعة باب ١٥، حديث ٤١٨٣، ٤١٨٤، وأحمد (١٩٢/١)، ٢٧٠/٥ عن عبدالله بن السعدي بنحوه. وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٥١/٥) وقال: ورجال أحمد ثقات.

(٢) تقدم تخريجه (١٩٠/٣)، تعليق رقم (١).

ما يغلب فيها حكم الكفر) لقوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّاهُمُ الْمَلَائِكَةُ ظَالِمِي أَنْفُسِهِمْ﴾ الآية^(١)، ولقوله ﷺ: «أنا بريء من مسلم بين مشركين، لا تراءى ناراهما» رواه أبو داود والنسائي والترمذي^(٢). ومعناه: لا يكون بموضع يرى نارهم ويرون ناره إذا أوقدت، ولأن

(١) سورة النساء، الآية: ٩٧.

(٢) أبو داود في الجهاد، باب ١٠٥، حديث ٢٦٤٥، والترمذي في السير، باب ٤٢، حديث ١٦٠٤، وفي العلل ص/٢٦٤، حديث ٤٨٣. وأخرجه النسائي مرسلًا كما سيأتي. وأخرجه - أيضاً - أبو عبيد في غريب الحديث (٨٨/٢)، والطبراني في الكبير (٣٠٣، ٣٠٢/٢) حديث (٣٠٣، ٢٢٦١، ٢٢٦٢، ٢٢٦٤، ٢٢٦٥، وابن حزم في المحلى (١١/١٣٥، ١٩٩)، والبيهقي (٨/١٣١، ٩/١٤٢)، وفي شعب الإيمان (٧/٣٩) حديث ٩٣٧٣، ٩٣٧٤، والذهبي في سير أعلام النبلاء (٧٨/٩) من طريق أبي معاوية، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن قيس بن أبي حازم، عن جرير بن عبدالله - رضي الله عنه - مرفوعاً. وصححه ابن حزم، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥/٤٢١). وقال ابن دقيق العيد في الإلمام ص/٤٨٢: الذي أسنده ثقة عندهم.

وأخرجه الترمذي في السير، باب ٤٢، حديث ١٦٠٥، والنسائي في القسامة، باب ٢٦، حديث ٤٧٩٤، وفي الكبير (٤/٢٢٩)، حديث ٦٩٨٢، والشافعي في الأم (٦/٣٠)، وفي مسنده (ترتيبه ٢/١٠٢)، وسعيد بن منصور (٢/٢٦٨) حديث ٢٦٦٣، وابن أبي شيبه (١٢/٣٤٦)، والبيهقي (٨/١٣٠) من طريق عبدة، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن قيس بن أبي حازم عن النبي ﷺ مرسلًا.

قال الترمذي: ولم يذكر فيه عن جرير، وهذا أصح، ثم قال:

وأكثر أصحاب إسماعيل عن قيس بن أبي حازم أن رسول الله ﷺ... ولم يذكروا فيه عن جرير... ثم قال: وسمعت محمداً يقول: الصحيح حديث قيس عن النبي ﷺ مرسل. ورجح المرسل - أيضاً - أبو حاتم، كما في الملل لابنه (١/٣١٤). وانظر التلخيص الحبير (٤/١١٩).

وقال الشوكاني في نيل الأوطار (٨/٣١): وحديث جرير رجال إسناده ثقات، ولكن صحح البخاري وأبو حاتم وأبو داود والترمذي والدارقطني إرساله إلى قيس بن أبي حازم.

القيام بأمر الدين واجب، والهجرة من ضرورة الواجب، وما لا يتم الواجب إلا به واجب.

(زاد جماعة) وقطع به في «المنتهى» (أو بلد بُعَاة أو يَدَع مُضِلَّةً، كرفض واعتزال) فيخرج منها إلى دار أهل السنة وجوباً، إن عَجَزَ عن إظهار مذهب أهل السنة فيها (إن قدر عليها) أي: على الهجرة من أرض الكفر وما ألحق بها؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الْمُسْتَضْعَفِينَ﴾^(١) (ولو) كان من يَعِجُزُ عن إظهار دينه بما ذكر (امرأة) لدخولها في العمومات (ولو) كانت (في عِدَّةٍ أو بلا راحلة ولا مَحْرَم) بخلاف الحج.

وفي «عيون المسائل» و«الرعايتين»: إن أمنت على نفسها من الفتنة في دينها، لم تهاجر إلا بِمَحْرَم، كالحج. ومعناه في «شرح الهداية» للمجد، وزاد: وَأَمِنْتُهُمْ على نفسها، وإن لم تأمنهم، فلها الخروج، حتى وحدها، بخلاف الحج.

(وَتُسَنُّ) الهجرة (لقادر على إظهاره) أي: دينه، ليتخلص من تكثير الكفار، ومخالطتهم، ورؤية المنكر بينهم، ويتمكن من جهادهم، وإعانة المسلمين، ويكثرهم^(٢).

ولا تجب الهجرة من بين أهل المعاصي، لكن روى سعيد بن جبير، عن ابن عباس في قوله تعالى: ﴿إِنَّ أَرْضِي وَاسِعَةٌ﴾^(٣) أَنَّ الْمَعْنَى: «إِذَا عُمِلَ بِالْمَعَاصِي فِي أَرْضٍ فَاخْرَجُوا مِنْهَا»^(٤) وقاله

(١) سورة النساء، الآية: ٩٨.

(٢) في «ح»: «وتكثيرهم».

(٣) سورة العنكبوت، الآية: ٥٦.

(٤) لم تنف على من أخرجه عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقد أخرجه ابن سعد (٢٦٢/٦)، والطبري في تفسيره (٩/٢١)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٣٠٧٥/٩) =

عطاء^(١).

ويردّه: ظاهر قوله ﷺ: «من رأى منكم منكراً فليغيره»^(٢) الخبر.
(ولا يجاهد تطوعاً من عليه دين - ولو مؤجلاً لآدمي - لا وفاء له،
إلا بإذن غريمه) لأن الجهاد يقصد منه الشهادة، وبها تفوت النفس،
فيفوت الحق بفواتها.

(فإن أقام ضامناً ملبثاً، أو رهناً مخزّراً، أو وكيلاً يقضيه متبرعاً،
جاز) وكذا لو كان له وفاء. نص عليه^(٣)؛ لأن عبدالله بن حزام والد جابر
خرج إلى أحد وعليه ديون كثيرة، فاستشهد، وقضى عنه ابنه، مع علمه
ﷺ من غير تكبير^(٤)؛ ولعدم ضياع حق الغريم إذن.

(ولا) يجاهد تطوعاً (من أبواه حرّان مسلمان عاقلان، إلا بإذنهما،
وإن كان أحدهما) أي: أحد أبويه (كذلك) أي: حرّاً مسلماً عاقلاً، لم
يجاهد تطوعاً (إلا بإذنه) لحديث عبدالله بن عمرو بن العاص قال: «جاء
رجلٌ إلى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله! أجاهد؟ فقال: لك أبوان؟
قال: نعم. قال: ففيهما فجاهد»^(٥). وروى البخاري معناه من حديث

= رقم ١٧٣٩٧، وأبو نعيم في الحلية (٢٨٤/٤)، والبيهقي في شعب الإيمان
(٤٣٧/٥) رقم ٧١٨٧ عن سعيد بن جبير رحمه الله.

(١) أخرجه الطبري في تفسيره (٩/٢١)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٣٠٧٥/٩) رقم ١٧٣٩٨.

(٢) أخرجه مسلم في الإيمان، حديث ٤٩ عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٣) انظر: مسائل ابن هانئ (٩٦/٢) رقم ١٥٨٩.

(٤) أخرجه البخاري في البيوع، باب ٥١، حديث ٢١٢٧، وفي الاستقراض، باب ٨،
١٨، حديث ٢٣٩٥، ٢٤٠٥، وفي التوبة، باب ٢١، حديث ٢٦٠١، وفي الصلح،
باب ١٣، حديث ٢٧٠٩، وفي الوصايا، باب ٣٦، حديث ٢٧٨١، وفي المناقب،
باب ٢٥، حديث ٣٥٨٠، وفي المنازعة، باب ١٨، حديث ٤٠٥٣.

(٥) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب ١٣٨، حديث ٣٠٠٤، وفي الأدب، باب =

ابن عمر^(١).

وروى أبو داود عن أبي سعيد: «أَنَّ رجلاً هاجر إلى النبي ﷺ من اليمن فقال: هل لك أحدٌ باليمن؟ فقال: أبوأي، فقال: أَدِنَّا لك؟ قال: لا. قال: فارجع فاستأذِنْهُمَا، فَإِنْ أَدِنَّا لك فجاهِدْ، وإلَّا، فبرَّهُمَا»^(٢).

= ٣، حديث ٥٩٧٢، ومسلم في البر والصلة والآداب، حديث ٢٥٤٩.

(١) لم يروه البخاري من حديث ابن عمر رضي الله عنهما؛ بل من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما كما مر آنفاً، وأخرجه من حديث ابن عمر أبو يعلى (٨٧/١٠) حديث ٥٧٢٤، من طريق ابن إسحاق، عن يزيد بن أبي حبيب، عن ناعم مولى أم سلمة قال: خرج عبدالله بن عمر حاجاً، حتى إذا كان بين مكة والمدينة، أتى شجرة عرفها فجلس تحتها، ثم قال: رأيت رسول الله ﷺ تحت هذه الشجرة، إذ أقبل رجل... الحديث. وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد (١٣٨/٨)، وقال: رواه أبو يعلى وفيه ابن إسحاق، وهو مدلس ثقة، وبقي رجاله رجال الصحيح إن كان مولى أم سلمة ناعم وهو الصحيح، وإن كان نعيماً فلم أعرفه. وقال البوصيري في إتحاف الخيرة المهرة (٤٧٤/٥) حديث ٥٠٣٦: رواه أبو يعلى بسند ضعيف؛ لتدليس ابن إسحاق.

وقد أخرجه أحمد (١٦٣/٢) من طريق ابن إسحاق، بالإسناد السابق، ولكن الصحابي فيه هو ابن عمرو وليس ابن عمر، وكذلك أخرجه مسلم في البر والصلة، حديث ٢٥٤٩، من طريق عمرو بن الحارث، عن يزيد بن أبي حبيب عن ناعم مولى أم سلمة، عن ابن عمرو، ولعل أبا يعلى وهم فيه، فجعله من مسند ابن عمر - رضي الله عنهما - والله أعلم.

(٢) أبو داود في الجهاد، باب ٣١، حديث ٢٥٣٠. وأخرجه - أيضاً - سعيد بن منصور (١٣٩/٢) حديث ٢٣٣٤، وأحمد (٧٥/٣)، وابن الجارود (٢٥٩/١) حديث ١٠٣٥، وأبو يعلى (٥٣١/٢) حديث ١٤٠٢، وابن حبان (الإحسان) ١٦٥/٢ رقم ٤٢٢، والحاكم (١٠٣/٢)، وأبو نعيم في الحلية (٣٢٨/٨)، والبيهقي (٢٦/٩)، من طريق دراج، عن أبي الهيثم، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه مرفوعاً. قال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه بهذه السياقة، إنما اتفقا على حديث =

ولأنَّ بَرَّهما فرض عين، والجهاد فرض كفاية، والأول مقدَّم .
 (إلا أن يتعين عليه) الجهاد لحضور الصف، أو حَضَرَ العدو، أو
 استنفار الإمام له، ونحوه (فَيَسْقُطُ إِذْنُهُمَا، وَإِذْنُ غَرِيمٍ) لأنه يصير فرض
 عين، وتركه معصية (لكن يُسْتَحَبُّ لِلْمَدْيُونِ أَنْ لَا يَتَعَرَّضَ لِمَكَانِ الْقَتْلِ مِنَ
 الْمُبَارَازَةِ وَالْوُقُوفِ فِي أَوَّلِ الْمَقَاتِلَةِ) لأن فيه تغريراً بتفويت الحق .

(ولا طاعة للوالدين في ترك فريضة، كتعلُّمِ عِلْمٍ واجبٍ يقوم به دينه
 من طهارة وصلاة وصيام، ونحو ذلك، وإن لم يحصل ذلك) أي: ما
 وجب عليه من العلم (ببلده، فله السفر لطلبه بلا إذنهما) أي: أبويه؛ لأنه
 لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق^(١) .

(ولا إذن لجَدٍّ ولا جدَّةٍ) لظاهر الأخبار، ولا لكافرين؛ لفعل
 الصحابة، ولا لرقيقين؛ لعدم الولاية، ولا لمجنونين؛ لأنه لا حكم
 لقولهما .

(فَإِنْ خَرَجَ فِي جِهَادٍ تَطَوُّعاً بِإِذْنِهِمَا، ثُمَّ مَنَعَاهُ مِنْهُ بَعْدَ سِيَرِهِ وَقَبْلَ
 تَعْيِينِهِ عَلَيْهِ، فَعَلِيهِ الرَّجُوعُ) لأنه معنَى لو وُجِدَ فِي الْإِبْتِدَاءِ، مَنَعَ، فَمَنَعَ
 إِذَا وُجِدَ فِي أَثْنَائِهِ، كَسَائِرِ الْمَوَانِعِ (إِلَّا أَنْ يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ فِي الرَّجُوعِ،
 أَوْ يَحْدُثَ لَهُ عُذْرٌ مِنْ مَرَضٍ وَنَحْوِهِ، فَإِنْ أَمَكَّنَهُ الْإِقَامَةُ فِي الطَّرِيقِ) أقام
 حتى يقدر على الرجوع، فيرجع (وإلا مضى مع الجيش .

وإذا حضر الصفَّ، تعيَّنَ عليه؛ لحضوره، وسقط إذنهما، وإن كان

« عبدالله بن عمرو: ففيهما فجاهد. وتعقبه الذهبي بقوله: دراج وإي .

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٣٨/٨): رواه أحمد، وإسناده حسن .

قلنا: في إسناده أحمد - أيضاً - دراج عن أبي الهيثم، قال فيه ابن حجر في التقریب

(١٨٣٣): صدوق في حديثه عن أبي الهيثم ضعف .

(١) هو نص حديث، وقد تقدم تخريجه (٦/٣٤)، تعليق رقم (٢) .

رجوعهما عن الإذن بعد تعيين الجهاد عليه، لم يؤثر شيئاً لعدم اعتبار الإذن إذناً.

(وإن كانا) أي: الأبوان (كافرين، فأسلما ثم منعاه، كان كمنعهما بعد إذنهما) على ما تقدم تفصيله (وكذا حكم الغريم) يأذن ثم يرجع .
(فإن عَرَضَ للمجاهد في نفسه مرض أو عَمَى أو عَرَجٌ، فله الانصراف، ولو بعد التقاء الصفيين) لخروجه عن أهلية الوجوب .
(وإن أذن له أبواه في الجهاد، وشرطاً عليه أن لا يقاتل، فحضر القتال، تعيّن عليه، وسقط شرطهما) .
قلت: وكذا لو استتفرّعه من له استتفرّاه ونحوه، مما يتعيّن به الجهاد عليه .

فصل

(ويَحْرَمُ فرار مسلم من كافرين) (و) يحرم فرار (جماعة من يثليهم) لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾^(١). قال ابن عباس: «من فرّ من اثنين فقد فرّ، ومن فرّ من ثلاثة فما فرّ»^(٢).

(١) سورة الأنفال، الآية: ٦٦.

(٢) أخرجه ابن المبارك في الجهاد ص/١٩٠، رقم ٢٣٥، والشافعي في الأم (٤/٢٤٢)، وفي مسنده (ترتيبه ١١٦/٢)، وأبو عبيد في الناسخ والمنسوخ ص/١٩٣، رقم ٣٦٠، وعبد الرزاق (٥/٢٥٢) رقم ٩٥٢٥، وسعيد بن منصور (٢/٢٢٤) رقم ٢٥٣٨، و(٥/٢٦٦) رقم ١٠٠١، وابن أبي شيبة (١٢/٥٣٧)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٥/١٧٢٩) رقم ٩١٤١، والبيهقي (٩/٧٦).
وأخرجه الطبراني في الكبير (٩٣/١١) حديث ١١١٥١، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٥/٣٢٨): رواه الطبراني، ورجاله ثقات.

(ويلزمهم) أي: المسلمين (الثبات، وإن ظنُّوا التَّلَفَ) لقوله تعالى: ﴿إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفُوا زَحَفًا فَلَا تُولُوهُمُ الْأَدْبَارَ﴾^(١) ولأنه ﷺ عدُّ الفرار من الكِبائر^(٢).

(إلا مُتَحَرِّفِينَ لِقِتَالٍ) لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يُولَهُمْ يَوْمَئِذٍ دَرَبُهُ إِلَىٰ أَمَا مُتَحَرِّفًا لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحِيزًا إِلَىٰ فِتْنَةٍ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِّنَ اللَّهِ﴾^(٣).

(ومعنى التحريف) لِقِتَالٍ (أن ينحازوا إلى موضع يكون القتال فيه أمكن، مثل أن ينحازوا من ضيق إلى سعة، أو من مَغْطَشَةٍ إلى ماء، أو من نزول إلى عُلُوٍّ، أو عن^(٤) استقبال شمس أو ريح إلى استدبارهما، أو يفرُّوا بين أيديهم ليتنقض صفهم، أو تنفرد خيلهم من رَجَالَتِهِمْ، أو ليجدوا فيهم فرصة، أو يستندوا إلى جبل، ونحو ذلك) مما جرت به عادة أهل الحرب، قال عمر: «يا سارية، الجَبَلُ»^(٥)، فأنحازوا إليه،

(١) سورة الأنفال، الآية: ١٥.

(٢) أخرج البخاري في الوصايا، باب ٢٣، حديث ٢٧٦٦، وفي الحدود، باب ٤٤، حديث ٦٨٥٧، ومسلم في الإيمان، حديث ٨٩، عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «اجتنبوا السبع الموبقات. قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات».

(٣) سورة الأنفال، الآية: ١٦.

(٤) في ح: «من».

(٥) أخرجه عبد الله بن الإمام أحمد في زوائده على فضائل الصحابة (٢٦٩/١) رقم ٣٥٥، واللائكاثي في شرح أصول الاعتقاد (١٤٠٩/٧) رقم ٢٥٣٧، وفي كرامات الأولياء ص/١٢٠، رقم ٦٧، وأبو نعيم في دلائل النبوة (٧٤٠/٢) رقم ٥٢٦، والبيهقي في الاعتقاد ص/٢٠٣، وابن عساكر في تاريخه (٢٤/٢٠)، والدير عاقولي في فوائده، وابن الأعرابي في كرامات الأولياء، كما في الإصابة (٩٧/٤)، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث جيشاً... فبينما عمر يخطب، قال: فجعل يصيح وهو =

وانتصروا على عدوهم .

(أو مُتَحَيِّرِينَ إلى فئة ناصرة تُقاتل معهم ، ولو بَعُدَّتْ) لعموم قوله تعالى : ﴿أَوْ مَتَحَيِّرًا إِلَى فِتْنَةٍ﴾^(١) .

(قال القاضي : لو كانت الفئة بخراسان ، والفئة بالحجاز ، لجاز التحيُّر إليها) لحديث ابن عمر : «أن النبي ﷺ قال : إني فِتْنَةٌ لكم»^(٢)

= على المنبر : يا سارية ، الجبل ، يا سارية ، الجبل ...

وقد حَسَّنَ إسناده الحافظ ابن كثير في البداية والنهاية (١٧٥/١٠) ، والحافظ ابن حجر في الإصابة (٩٨/٤) .

وانظر كلام ابن تيمية على هذا الأثر في مجموع الفتاوى (٨٨/١٣)

(١) سورة الأنفال ، الآية : ١٦ .

(٢) سعيد بن منصور (٢٢٥/٢) حديث ٢٥٣٩ . وأخرجه - أيضاً - البخاري في الأدب المفرد ، حديث ٢٥٣ ، وأبو داود في الجهاد ، باب ١٠٦ ، حديث ٢٦٤٧ ، والترمذي في الجهاد ، باب ٣٦ ، حديث ١٧١٦ ، والشافعي في الأم (٩٣/٤) ، وفي مسنده (ترتيبه ٢٠٧/١) ، والحميدي (٣٠٢/٢) حديث ٦٨٧ ، وابن سعد (١٤٥/٤) ، وابن أبي شيبة (٥٣٥/١٢) ، وأحمد (٥٨/٢) ، ٧٠ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، وابن الجارود (٣٠٥/٣) حديث ١٠٥٠ ، وأبو يعلى (٤٤٦/٩) حديث ٥٥٩٦ و(١٥٨/١٠) حديث ٥٧٨١ ، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٣٥٨ ، ٣٥٧/٢) حديث ٩٠٠ - ٩٠٢ ، وابن أبي حاتم في تفسيره (١٦٧١/٥) حديث ٨٨٩٦ ، وتمام في فوائده (٣٢٩/١) حديث ٨٤١ ، وأبو نعيم في الحلية (٥٧/٩) ، والبيهقي (١٠١/٧) و(٧٦/٩) ، وفي شعب الإيمان (٥٠/٤) حديث ٤٣١١ ، والبغوي في شرح السنة (٦٩/١١) حديث ٢٧٠٨ ، وابن عساکر في تاريخه (٢٦٦/٥١) من طريق يزيد بن أبي زياد ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، عن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال : لقينا العدوَّ فحاص الناس حصية ، فكنُتُ فيمن حاص ، فدخلنا المدينة ، فتعرضنا لرسول الله ﷺ حين خرج إلى الصلاة ، فقلنا : يا رسول الله ! نحن الفرّارون ، قال : «بل أنتم العُكَّارون ، إني فئة لكم» .

قال الترمذي : هذا حديث حسن ، لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن أبي زياد .

وقال المنذري في مختصر السنن (٤٣٩/٣) : «يزيد بن أبي زياد تكلم فيه غير واحد»

وكانوا بمكان بعيد منه. وقال عمر: «أنا فتنة لكل مسلم»^(١) وكان بالمدينة، وجيوشه بالشام والعراق وخراسان. رواهما سعيد.

(وإن زادوا على مثليهم، فلهم الفرار) قال ابن عباس: «لما نزلت ﴿إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ﴾^(٢) شق ذلك على المسلمين، حين فرض الله عليهم أن لا يفرّ واحد من عشرة، ثم جاء التخفيف، فقال: ﴿الآن خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾ الآية^(٣)، فلما خَفَّفَ عنهم مِنَ العدو^(٤)، نقصَ مِنَ الصَّبرِ بِقَدَرٍ مَا خَفَّفَ مِنَ الْعِدَّةِ^(٥)» رواه أبو داود^(٦). وظاهره: أنه يجوز لهم الفرار مع أدنى زيادة.

(وهو) أي: الفرار (أولئ) من الثبات (إن ظنُّوا التلف بتركه) أي:

= من الأئمة.

وقال المهدي في مجمع الزوائد (٤٢/٨): وفيه يزيد بن أبي زياد وهو لين الحديث، وبقية رجاله رجال الصحيح.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٤٤/٣) مع الفيض) ورمز لصحته.

(١) سعيد بن منصور (٢٢٥/٢) رقم ٢٥٤٠. وأخرجه - أيضاً - ابن المبارك في الجهاد ص/١٨٥، رقم ٢٦٢، والشافعي في الأم (٩٣/٤)، وعبدالرزاق (٥/٢٥١، ٢٥٢) رقم ٩٥٢٣، ٩٥٢٤، وفي تفسيره (١٥٥/١)، وابن أبي شيبة (١٢/٥٣٦)، والطبري في تفسيره (٩/٢٠٣)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٥/١٦٧١) رقم ٨٨٩٨، والبيهقي (٧٧/٩) من طريق ابن أبي نجیح، عن مجاهد، عن عمر رضي الله عنه.

(٢) سورة الأنفال، الآية: ٦٥.

(٣) سورة الأنفال، الآية: ٦٦.

(٤) كذا في الأصول، وهو تصحيف، وصوابه: «العدّة» كما في صحيح البخاري وسنن أبي داود.

(٥) في الأصل، و«ح»: «القدرة»، وفي «ذ»: «العدو».

(٦) في الجهاد، باب ١٠٦، حديث ٢٦٣٩، تحقيق محمد عوامة، (ولفظه في طبعة عزت عبيد الدعاس مختلف عن ما ذكر هنا)، وأخرجه أيضاً البخاري في التفسير، باب ٧، حديث ٤٦٥٣.

الفرار، وأطلق ابن عقيل استحباب الثبات للزائد؛ لما في ذلك من المصلحة.

(وإن ظنُّوا الظَّفَرَ، فالثبات أولى) من الفرار (بل يُستحبُّ) الثبات؛ لإعلاء كلمة الله، ولم يجب؛ لأنهم لا يأمنون العطب (كما لو ظنُّوا الهلاك فيهما) أي: في الفرار والثبات (فد) يُستحبُّ الثبات وأن يقاتلوا، ولا يستأسروا.

قال الإمام (أحمد^(١)): ما يعجبني أن يستأسروا. وقال^(٢): يقاتل أحب إليّ، الأسر شديد، ولا بدّ من الموت. وقال^(٣): يقاتل، ولو أعطوه الأمان، قد لا يَقُون. وإن استأسروا، جاز).

قال في «البلغة» وغيرها: وقال عمار: «من استأسر، برئت منه الذمّة»^(٤) فلهذا قال الآجري: يأثم، وأنه قول أحمد^(٥).

(فإن جاء العدو بلدًا، فلأهله التحصّن منهم، وإن كانوا) أي: أهل الحصن (أكثر من نصفهم، ليلحقهم مددٌ أو قوّة) ولا يكون ذلك تولّيًا ولا فرارًا، إنما التولي بعد اللقاء.

(وإن لقوهم خارج الحصن، فلهم التحيُّز إلى الحصن) ليلحقهم مددٌ أو قوّة؛ لأنه بمنزلة التحيُّز للقتال، أو التحيُّز للمفنة.

(وإن غزوا فذهبت دوابهم) لشروء أو قتل (فليس ذلك عذرًا في الفرار) إذ القتال ممكن بدونها.

(١) الفروع (٢٠١/٦).

(٢) مسائل أبي داود ص/ ٢٤٧.

(٣) الفروع (٢٠١/٥ - ٢٠٢) وانظر مسائل أبي داود ص/ ٢٤٧.

(٤) لم نقف على من أخرجه.

(٥) الفروع (٢٠١/٦).

(وإن تحبّروا إلى جبل ليقاتلوا فيه رجّالة، جاز) لأنه من التحريف للقتال .

(وإن فرّوا) أي: المسلمون (قبل إحراز الغنيمة فلا شيء لهم إذا أحرزها غيرهم) لأن مُلكها لمن أحرزها .

(وإن قالوا) أي: الفارّون (إنهم فرّوا متحرّفين للقتال، فلا شيء لهم أيضاً) لأنهم لم يشهدوا الواقعة حال تقضي الحرب، والاعتبار به كما يأتي .

(وإن أُلقيَ في مركبهم) أي: المسلمين (نارٌ فاشتعلت، فعلوا ما يرون السلامة فيه^(١)) لأن حفظ الروح واجب، وغلبة الظن كاليقين في أكثر الأحكام، فهنا كذلك (من المُقام، أو الوقوع في الماء) ليتخلصوا من النار .

(وإن^(٢) شكّوا) في أيهما السلامة (فعلوا ما شاؤوا) لأنهم ابتلوا بأمرين، ولا مزية لأحدهما على الآخر (كما لو تيقّنوا الهلاك فيهما، أو ظنّوه ظنّاً متساوياً، أو ظنّوا السلامة) فيهما (ظنّاً متساوياً) قال أحمد^(٣) : كيف شاء صَنَعَ . وقال الأوزاعي^(٤) : هما موتتان، فاخترَ أيسرهما انتهى . وهم ملجؤون إلى الإلقاء، فلا ينسب إليهم الفعل بوجه، فلا يقال: ألقوا بأنفسهم إلى التهلكة .

(١) في «ذ»: «ما يرون فيه السلامة» .

(٢) في «ذ»: «فإن» .

(٣) مسائل أبي داود ص/ ٢٤٧ .

(٤) المغني (١٣/ ١٩٠) .

فصل

(ويجوز تَبَيُّتُ الكفار، وهو كَبَسُهُمْ لَيْلاً، وقتلهم وهم غارُونَ) أي: مغرورون (ولو قُتِلَ فيه) أي: التَّبَيُّت (من لا يجوز قتله من امرأة وصبي وغيرهما) كَمَجْنُونٍ وشيخٍ فَإِنْ، إذا لم يُقْصِدُوا؛ لحديث الصَّعْبِ بْنِ جَثَامَةَ قَالَ: «سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يُسْأَلُ عَنْ دِيَارِ الْمُشْرِكِينَ يَبْكُونَ فَيَصَابُ مِنْ نِسَائِهِمْ وَذُرَارِيهِمْ؟ فَقَالَ: هُمْ مِنْهُمْ». متفق عليه^(١).
(وكذا قَتْلُهُمْ) أي: الكفار (في مَطْمُورَةٍ إذا لم يقصدتهم) أي: النساء والصبيان، ونحوهم.

(و) يجوز أيضاً (رميهم بالمنجنيق) نص عليه^(٢)؛ لأنه ﷺ نَصَبَ الْمُتَجَنِّقَ عَلَى أَهْلِ الطَّائِفِ. رواه الترمذي مرسلًا^(٣)، وَنَصَبَهُ عَمْرُو بْنُ

(١) البخاري في الجهاد، باب ١٤٦، حديث ٣٠١٢، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٤٥.

(٢) مسائل أبي داود ص/٢٣٦.

(٣) في الأدب، باب ١٧، إثر حديث ٢٧٦٢ عن قتيبة، عن وكيع، عن رجل، عن ثور بن يزيد: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ...

قال قتيبة: قلت لو كيع؟ من هذا؟ قال: صاحبكم عمر بن هارون.

قلنا: وعمر بن هارون: متروك، كما في التقريب (٥٠١٤).

وقد رُوِيَ مِنْ حَدِيثِ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَخْرَجَهُ الْعَقِيلِيُّ (٢٤٤/٢) وَقَالَ: غَيْرَ مَحْفُوظٍ.

وَمِنْ حَدِيثِ أَبِي عُبَيْدَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ (٨٤/٩) مِنْ طَرِيقِ أَبِي قَلَابَةَ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو الْبَصْرِيِّ، عَنْ هِشَامِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَذَكَرَهُ.

قال البيهقي: قال أبو قلابَةَ: وَكَانَ يَنْكُرُ عَلَيْهِ هَذَا الْحَدِيثُ.

قال البيهقي: فَكَأَنَّهُ كَانَ يَنْكُرُ عَلَيْهِ وَصَلَ إِسْنَادَهُ، وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ إِنَّمَا أَنْكَرَ رَمِيَهُمْ يَوْمَئِذٍ -

العاص على الإسكندرية^(١)، ولأن الرمي به معتاد كالسهام، وسواء مع الحاجة وعدمها.

(و) يجوز (قَطَعَ المِاءَ عنهم، و) قَطَعَ (السَّابِلَةَ^(٢)) عنهم (وإن تضمن ذلك قتل الصبيان والنساء) لأنه في معنى التبييت السابق فيه حديث الصعب بن جثامة، ولأن القصد إضعافهم وإرهابهم؛ ليجيئوا داعي الله. (و) تجوز (الإغارة على عَلاَئِهِمْ وخطَّابِهِمْ ونحوه) أي: نحو ما ذكر مما فيه إضعاف وإرهاب لهم.

(ولا يجوز إحراق نَحْلِهِمْ) بالمهملة (ولا تغريقه) لما روى مكحول: أن النبي ﷺ أوصى أبا هريرة بأشياء، قال: «إذا غَزَوْتَ فلا تحرق نَحْلًا»^(٣) ولا تُغْرِقه»^(٤)، وروى مالك أن أبا بكر قال ليزيد بن أبي

= بالمنجنيق.

وروي عن مكحول مرسلاً: أخرجه أبو داود في المراسيل ص/٢٤٨، حديث ٣٣٥، وابن سعد (١٥٩/٢)، والشاشي (٩٨/٢) حديث ٦٢١، والبيهقي (٨٤/٩).

(١) أخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/٢١٠، رقم ٦٦٤، عن موسى بن عُلي بن رباح، عن أبيه قال: لما صد عمرو بن العاص أهل الإسكندرية نصب عليهم المنجنيق.

(٢) السابِلَة من الطُّرُق: المسلوكة، والقوم المختلفة عليها. القاموس المحيط ص/١٠١٢ مادة (سبل).

(٣) كذا في الأصول، وفي مسند الشاميين للطبراني: «نَحْلًا» بالخاء المعجمة.

(٤) أخرجه أبو داود في المراسيل ص/٢٣٩، حديث ٣١٥. وأخرجه الطبراني في مسند الشاميين (٣٣٢/٤) حديث ٣٤٧١. عن مكحول، عن أبي هريرة، مرفوعاً.

قال أبو زوعة الرازي كما في المراسيل لابن أبي حاتم ص/٢١٢، رقم ٧٩٣: لم يلق مكحول أبا هريرة.

قلنا: وفي سننه: عبيد الله بن ضرار عن أبيه. وهما ضعيفان. لسان الميزان (٥٣٩/٤).

سفيان نحوه^(١). ولأن قتله فساد، فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا﴾ الآية^(٢)؛ ولأنه حيوان ذو روح، فلم يجز إهلاكه لغيظهم، كنسائهم.

(ويجوز أخذ العسل وأكله) لأنه مباح (و) يجوز (أخذ شهده كله، بحيث لا يترك للنحل شيئاً فيه) لأن الشَّهْد من الطعام المباح، وهلاك النحل بأخذ جميعه يحصل ضمناً غير مقصود، فأشبه قتل النساء والذراري في البيات.

(والأولى أن يترك له) أي: للنحل (شيئاً) من الشَّهْد ليقبى به.

(ولا يجوز عقر دوابهم ولو شاة) لنهاي ﷺ عن قتل الحيوان صَبْرًا^(٣)، وقول الصديق ليزيد بن أبي سفيان في وصيته: «ولا تعقرن شجراً مثمرًا، ولا دابةً عجماء ولا شاةً إلا لمأكلة»^(٤) (أو من دواب قتالهم) فلا يجوز عقرها؛ لما تقدم (إلا حال قتالهم) فيجوز بلا خلاف؛

(١) مالك في الموطأ (٤٤٧/٢) ولفظه: «لا تقتلن امرأة، ولا صبياً، ولا كبيراً هرمًا، ولا تقطعن شجراً مثمرًا، ولا تخرين عامراً، ولا تعقرن شاة، ولا بغيراً إلا لمأكلة، ولا تحرقن نحلاً، ولا تغرقنه، ولا تغللن، ولا تجبن». وأخرجه - أيضاً - البيهقي (٨٩/٩) وفي معرفة السنن والآثار (٢٤٩/١٣) رقم ١٨٠٧٦، واليغوي في شرح السنة (٤٨/١١) حديث ٢٦٩٦، وابن عساكر في تاريخه (٧٧/٢) من طريق مالك. وأخرجه عبدالرزاق (١٩٩/٥) رقم ٩٣٧٥، وسعيد بن منصور (١٥٧/٢) رقم ٢٣٨٣، وابن أبي شيبة (٣٨٣/١٢) نحوه.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٠٥.

(٣) أخرجه البخاري في الذبائح، باب ٢٥، حديث ٥٥١٣، ومسلم في الصيد والذبائح، حديث ١٩٥٦ عن هشام بن زيد قال: دخلت مع أنس على الحكم بن أيوب فرأى غلماناً قد نصبوا دجاجة يرمونها قال: فقال أنس: نهى رسول الله ﷺ أن تصير اليهائم.

لأن الحاجة تدعو إلى ذلك، إذ قتل بهائمهم مما يُتوصَّل به إلى قتلهم وهزيمتهم، وهو المطلوب، قاله في «المبدع».

(أو لأكل يحتاج إليه) فيباح قتلها لذلك؛ لما تقدم من قول الصديق: «إلا لمأكلة»؛ ولأن الحاجة تبيح مال المعصوم، فغيره أولى (ويردُّ الجُلْد في الغنيمة) لأنه ليس بطعام، وإن لم تَدْعُ الحاجة إلى أكله، وكان مما يُحتاج إليه في القتال كالخيل، لم يباح ذبحه للأكل. (وأما الذي لا يُراد إلا للأكل، كالدجاج والحمام، وسائر الطير، والصيود، فحكمه حكم الطعام) في قول الجميع.

(ويجوز حَرْقُ شجرهم، وزرعهم، وقطعه إذا دَعَتِ الحاجة إلى إتلافه، أو كان لا يُقدَّر عليهم) أي: الكفار (إلا به) كالذي يقرُب من حصونهم ويمنع من قتالهم، أو يستترون به من المسلمين، أو يحتاج إلى قطعه لتوسعة الطرق^(١) (أو كانوا يفعلونه) أي: حرق الشجر والزرع وقطعهما (بنا) أي: معاشر المسلمين (فيفعل بهم ذلك ليتتهوا) عنه ويتزجروا.

(وما تضرر المسلمون بقطعه) من الشجر والزرع (لكونهم ينتفعون ببقائه لِعُلُوفَتِهِمْ، أو يستظلون به، أو يأكلون من ثمره، أو تكون العادة لم تجر بيننا وبين عدونا) بقطعه (حَرُمَ قطعه) لما فيه من الإضرار بنا. (وما عدا هذين القسمين مما لا ضرر فيه بالمسلمين ولا نفع لهم) به (سوى غيظ الكفار والإضرار بهم، فيجوز إتلافه) لقوله تعالى: ﴿مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لَيْتَةٍ﴾ الآية^(٢)؛ ولما روى ابن عمر: أن النبي ﷺ حَرَّقَ نخل

(١) في «ح» و«ذ»: «الطريق».

(٢) سورة الحشر، الآية: ٥.

بني النَّضِيرِ وَقَطَعَ، وهي البُوَيْرَةُ، فأنزل الله الآية، ولها يقول حسان^(١):
وَهَانَ عَلَى سَرَاةِ بَنِي لُؤَيٍّ حَرِيقٌ بِالْبُوَيْرَةِ مُسْتَطِيرٌ
متفق عليه^(٢).

(وكذلك يجوز رميهم) أي: الكفار (بالنار، والحيئات،
والمقارب، في كَفَاتِ المجانيق، و) يجوز (تدخينهم في المطامير، وفتح
الماء لِيُغْرِقَهُم، وفتح حصونهم وعامرهم) أي: هدمها عليهم؛ لأنه في
معنى التثبيت.

(فإذا قدر عليهم، لم يجز تحريقهم) لحديث: «إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ
الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا
الذَّبْحَ»^(٣)، ولقوله ﷺ: «فإنه لا يعذب بالنار إلا ربُّ النار» رواه أبو
داود^(٤). وكان أبو بكر يأمر بتحريق أهل الردة بالنار^(٥)، وفعله خالد بن

(١) ديوانه ص/ ١١٠.

(٢) البخاري في المزارعة، باب ٦، حديث ٢٣٢٦، وفي المغازي، باب ١٤، حديث
٤٠٣٢، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٤٦.

(٣) أخرجه مسلم في الصيد والذبائح، حديث ١٩٥٥ عن شداد بن أوس رضي الله عنه.

(٤) في الجهاد، باب ١٢٢، حديث ٢٦٧٣. وأخرجه - أيضاً - البخاري في التاريخ الكبير
(٥٩/١)، وعبد الرزاق (٢١٤/٥) رقم ٩٤١٨، وسعيد بن منصور (٢٦١/٢) حديث
٢٦٤٣، وأحمد (٤٩٤/٣)، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٣٣٩/٤) حديث
٢٣٧٦، وأبو يعلى (١٠٦/٣) حديث ١٥٣٦، وفي المفاريد ص/ ٥٠، حديث ٤٨،
والطبراني في الكبير (١٥٨/٣، ١٦٠) حديث ٢٩٩٠، ٢٩٩٦، وابن حزم في المحلى
(٣٨٣/١١)، والبيهقي (٧٢/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٢١٤/١٥، ٢١٥، ٢٣٠)
عن حمزة بن عمرو الأسلمي رضي الله عنه.

وصححه ابن حزم في المحلى (٣٧٦/١٠)، وقال الحافظ في الفتح (١٤٩/٦):
أخرجه أبو داود بإسناد صحيح.

(٥) أخرج البيهقي (٨٥/٩) عن طلحة بن عبدالله بن عبد الرحمن بن أبي بكر قال: كان =

الوليد بأمره^(١).

(ويجوز إتلاف كتبهم المبدلة) وفي «المتهى»: يجب (وإن أمكن الانتفاع بجلودها وورقها) أي: فيجوز إتلافها تبعاً.

(وإذا ظُفِرَ) بالبناء للمفعول (بهم) أي: بأهل الحرب (حَرُمَ قَتْلُ صبي وامرأة) لقول ابن عمر: «إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ» متفق عليه^(٢)؛ ولأنهم يصيرون أرقاءً بنفس السبي، ففي قتلهم إتلاف المال، فإن شكَّ في بلوغ الصبي، عُوِّلَ على شعر العانة، قاله في «البلغة».

(وُخْشِيَ) لاحتمال أن يكون امرأة.

(وراهب، ولو خالط الناس) لقول عمر: «سَتَمُرُّونَ عَلَى قَوْمٍ فِي صَوَامِعَ لَهُمْ، احْتَبَسُوا أَنْفُسَهُمْ فِيهَا، فَدَعَوْهُمْ حَتَّى

= أبو بكر يأمر أمراءه حين كان يبعثهم في الردة إذا غشيم داراً... فذكر الحديث إلى أن قال: فشنوها غارة، فاقتلوا، وأحرقوا...

وأخرج ابن سعد (٣٩٦/٧)، وعبد الرزاق (٢١٢/٥) رقم ٩٤١٢، وأبو عبيد في غريب الحديث (٥/٢)، وابن أبي شيبة (٥٥٠/١٢)، وابن عساكر في تاريخه (٢٤٠/١٦)، عن عروة بن الزبير قال: حرق خالد بن الوليد ناساً من أهل الردة، فقال عمر لأبي بكر: أَلَتَدْعُ هَذَا الَّذِي يَعْذِبُ بِعَذَابِ اللَّهِ؟ فقال أبو بكر: لا أَشِيْمُ سَفِيْاً سَلَهُ اللَّهُ عَلَى الْمُشْرِكِينَ.

(١) أخرجه أبو يعلى (١٤٦/١٣) حديث ٧١٩٠، وابن عبد البر في التمهيد (٣١٤/٥) عن الشعبي قال: ارتدت بنو عامر، وقتلوا من كان فيهم من عمال رسول الله ﷺ، فكتب أبو بكر إلى خالد بن الوليد أن يقتل بني عامر ويحرقهم بالنار.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٢٠/٦): رواه أبو يعلى، وفيه مجالدة بن سعيد، وهو ضعيف، وقد وثق.

(٢) البخاري في الجهاد، باب ١٤٧، ١٤٨، حديث ٣٠١٤، ٣٠١٥، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٤٤.

يُؤْتِيهِمْ^(١) اللَّهُ عَلَى ضَلَالِهِمْ^(٢).

(وشيوخ فان) لأنه ﷺ «نَهَى عَنْ قَتْلِهِ» رواه أبو داود^(٣). وروي عن

(١) في «ذ»: «يُعْثِمُهُم».

(٢) لم ننف عليه من قول عمر رضي الله عنه، ورواه مالك بنحوه من قول أبي بكر الصديق رضي الله عنه وقد تقدم تخريجه (٤٨/٧)، تعليق رقم (١).

وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: أخرجه أحمد (٣٠٠/١)، وابن أبي شيبة (٣٨٧/١٢)، والبخاري (٢٦٩/٢) حديث ١٦٧٧، وأبو يعلى (٤٢٢/٤)، (٥٩/٥) حديث ٢٥٤٩، ٢٦٥٠، والطحاوي (٢٢٥/٣)، وفي شرح مشكل الآثار (٤٣٥/١٥) حديث ٦١٣٥، والطبراني في الكبير (٢٢٤/١١) حديث ١١٥٦١، وابن عدي (٢٣٤/١)، والبيهقي (٩٠/٩)، وابن عبد البر في التمهيد (١٤١/١٦)، وفيه: «وَلَا تَقْتُلُوا الْوُلْدَانَ وَلَا أَصْحَابَ الصَّوْمَعِ».

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣١٦/٥): رواه أحمد وأبو يعلى والبخاري. وفي رجال البزار: ابن أبي حبيبة، وثقه أحمد، وضعفه الجمهور. وضعفه الحافظ في التلخيص الحبير (١٠٣/٤).

(٣) في الجهاد، باب ٨٢، حديث ٢٦١٤. وأخرجه - أيضاً - ابن أبي شيبة (٣٨٢/١٢) - (٣٨٣)، وتمام في فوائده (٩٠/١) حديث ٢٠٠، والبيهقي (٩٠/٩)، وابن عبد البر في التمهيد (٢٣٣/٢٤)، والاستذكار (٧٧/١٤)، والمزي في تهذيب الكمال (١٥١/٨) عن خالد بن الفرز، عن أنس رضي الله عنه مرفوعاً.

ضعفه ابن حزم في المحلى (٢٩٨/٧)، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥٦٢/٥).

وقال المنذري في مختصر سنن أبي داود (٤١٩/٣)، والزيلعي في نصب الراية (٣٨٦/٣)، فيه خالد بن الفرز، قال ابن معين: ليس بذلك.

وفي الباب عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم منهم:

أ - أبو بكر رضي الله عنه، وتقدم تخريجه (٤٨/٧)، تعليق رقم (١).

ب - وعلي رضي الله عنه: أخرجه البيهقي (٩٠/٩ - ٩١)، وقال: في هذا الإسناد إرسال وضعف، وهو بشواهد مع ما فيه من الآثار يقوى.

ج - وخالد بن زيد رضي الله عنه: أخرجه البيهقي (٩١/٩). وقال: وهذا أيضاً منقطع وضعيف.

د - وراشد بن سعد مرسلاً: أخرجه ابن أبي شيبة (٣٨٧/١٢).

ابن عباس في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوا﴾^(١) يقول: «لا تقتلوا النساء والصبيان والشيخ الكبير»^(٢). ولأنه ليس من أهل القتال أشبه المرأة، ويحمل ما روي^(٣) على قتل المقاتلة الذين فيهم قوة، مع أنه عام، وخبرنا خاص بالهم^(٤)، فيقدم عليه.

(وزمن، وأعمى) لأنه ليس فيهما نكايه؛ فأشبهها الشيخ الفاني.

(وفي «المغني»). و«الشرح»: (وعبد، وفلاح) لا يقاتل؛ لقول عمر: «اتَّقُوا اللَّهَ فِي الْفَلَاحِينَ الَّذِينَ لَا يَتَصَبُّونَ لَكُمْ الْحَرْبَ»^(٥)؛ ولأن

(١) سورة البقرة، الآية: ١٩٠.

(٢) أخرجه ابن جرير في تفسيره (١٩٠/٢)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٣٢٥/١) رقم ١٧٢١.

(٣) وهو ما أخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١١١، حديث ٢٦٧٠، والترمذي في السير، باب ٢٩، حديث ١٥٨٣، وسعيد بن منصور (٢٥٦/٢) حديث ٢٦٢٤، وابن أبي شيبة (٣٨٨/١٢)، وأحمد (١٢/٥، ٢٠)، والطبراني في الكبير (٢٦٢/٧)، حديث ٦٩٠١، وفي مستند الشاميين (٢٩/٤) حديث ٢٦٤١، والبيهقي (٩٢/٩)، وابن عذالير في التمهيد (١٤٢/١٦)، والبغوي في شرح السنة (٤٧/١١) حديث ٢٦٩٥ عن الحسن عن سمرة رضي الله عنه مرفوعاً: «اقتلوا شيوخ المشركين، واستحيوا شرخهم».

زاد الترمذي: والشرح الغلمان الذين لم يبتوا.

وقال: حسن صحيح غريب. اهـ.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٦٠/٢) مع الفيض) ورمز لصحته.

وقال البيهقي (١٥٩/١، ٧٥/٨، ٢٨٨/٥): وفي إسناده الحجاج بن أرطاة، وهو غير محتج به، والحسن عن سمرة منقطع في غير حديث العقيقة. وضعفه ابن حزم في المحلى (٢٩٨/٧)، وعبدالحق الإشبيلي في الأحكام الوسطى (٤٤/٣).

(٤) في «ذ»: «بالهرم»، والهم: الشيخ الفاني. القاموس المحيط ص/١١٧١، مادة: (همم).

(٥) أخرجه يحيى بن آدم في الخراج ص/٥٢، رقم ١٣٢، وسعيد بن منصور (٢٥٦/٢)، =

الصحابة لم يقتلوهم حين فتحوا البلاد؛ ولأنهم لا يقاتلون، أشبهوا الشيوخ والرهبان، وفي «الإرشاد»: وَحَبَّرَ.

(لا رأي لهم) فمن كان من هؤلاء ذا رأي - وخصّه في «الشرح» بالرجال، وفيه شيء، قاله في «المبدع» - جاز قتله؛ لأن دريد بن الصِّمَّة قُتِلَ يوم حنين، وهو شيخ لا قتال فيه؛ لأجل استعانتهم برأيه، فلم ينكر ﷺ قتله^(١)، ولأن الرأي من أعظم المعونة على الحرب، وربما كان أبلغ في القتال، قال المتنبي^(٢):

الرأي قبل شجاعة الشُّجعان هو أولُّ وهي المحلُّ الثاني
فإذا هما اجتمعَا لنفسي مُرَّةً بَلَغَتْ من العلياء كلَّ مكان
ولربما طَعَنَ الفتى أقرانه بالرأي قبل تطاعن القُرَّسان

(إلا أن يقاتلوا) فيجوز قتلهم بغير خلاف؛ لأن النبي ﷺ قَتَلَ يوم قُرَيْظَةَ^(٣) امرأةً أَلْقَتْ رَحَىً على محمود بنِ مسلمة^(٤)، وروى ابن عباس:

= رقم ٢٦٢٥، وابن أبي شيبة (٣٨٣/١٢)، والبيهقي (٩١/٩).

(١) أخرجه البخاري في المغازي، باب ٥٥، حديث ٤٣٢٣، ومسلم في فضائل الصحابة، حديث ٢٤٩٨ عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه.

(٢) ديوانه ص/٤١٤.

(٣) في «ح»: «يوم بني قريظة».

(٤) أخرج أبو داود في الجهاد، باب ١١١، حديث ٢٦٧١، والطبري في تاريخه (٥٨٩/٢)، وأحمد (٢٧٧/٦)، والحاكم (٣٥/٣)، والبيهقي (٨٢/٩)، وابن عبد البر في التمهيد (١٤١/١٦)، عن عائشة رضي الله عنها قالت: لم يقتل من نسائهم - تعني بني قريظة - إلا امرأة، إنها لعندي تحدث، تضحك ظهراً ويطناً، ورسول الله ﷺ يقتل رجالهم بالسيف، إذ هُزِفَ هاتِفَ باسمها: أين فلانة؟ قالت: أنا، قلت: وما شأنك؟ قالت: حَدَّثَ أحدثته. قالت: فأتطلق بها، ففُضِرَت عُنُقُها، فما أنسى عجباً منها أنها تضحك ظهراً ويطناً وقد علمت أنها تُقْتَل. قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم.

«أن النبي ﷺ مرَّ على امرأةٍ مقتولةٍ يومَ الخندق، فقال: من قتل هذه؟ فقال رجلٌ: أنا، نازَعَتْنِي قَائِمٌ سَيْفِي، فسكت»^(١).

(أو يُحرِّضُوا عليه) أي: على القتال، فإن حرَّض أحدَ منهم، جاز قتله، فإنَّ تحريض النساءِ والذُّريةِ أبلغ من مباشرتهم القتال بأنفسهم.

(ولا يُقتل معتوه) أي: مختل العقل (مثله لا يقاتل) لأنه لا نكاية فيه، أشبه الصبي (ويأتي ما يحصل به البلوغ) في الحجر.

= وقال البيهقي: ذكر الشافعي رحمه الله في رواية أبي عبد الرحمن البغدادي عنه عن أصحابه: أنها كانت دلت على محمود بن مسلمة، دلت عليه رَحاً فقتلته، فقتلت بذلك. قال: ويحتمل أن تكون أسلمت وارتذت ولحقت بقومها فقتلها لذلك، ويحتمل غير ذلك.

ثم قال البيهقي: قال الشافعي: لم يصح الخبر لأي معنى قتلها، وقد قيل: إن محمود بن مسلمة قُتل بخبير، ولم يقتل يوم بني قريظة.

وأخرج البيهقي (٨٢/٩) عن جابر: أن محمود بن مسلمة قُتل يوم خيبر. وأخرج البيهقي (٨٢/٩) عن الواقدي أن الذي قُتل يوم بني قريظة خلاد بن سويد، دلت عليه امرأة من بني قريظة رَحى، فشدخت رأسه، فقتلها رسول الله ﷺ. ثم قال البيهقي: وهذا من قول ابن إسحاق والواقدي، متقطع. وانظر المغازي للواقدي (٦٤٥/٢)، والسيرة النبوية لابن هشام (٢٤٢/٢)، وطبقات ابن سعد (٥٣٠/٣)، والإصابة (١٥٢/٣) (١٤٠).

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (٣٨٨/١١) حديث ١٢٠٨٢، وأخرجه أحمد (٢٥٦/١)، وابن أبي شيبة (٤٧٠/١٤) بنحوه وفيهما: «فنهى عن قتل النساء».

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣١٦/٥): رواه أحمد والطبراني وفي إسنادهما الحجاج بن أرطاة، وهو مدلس، وانظر التلخيص الحبير (١٠٢/٤).

وله شاهد أخرجه أبو داود في المراسيل ص/٢٤٧، حديث ٢٣٣ عن عكرمة، مرسلًا. وابن أبي شيبة (٣٨٤/١٢)، والحاثر بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/٢٠٧، رقم ٦٤٦، والطبري في تهذيب الآثار مسند عمر بن الخطاب رضي الله عنه (٥٢٣/٢) حديث ٧٤٦، عن عبد الرحمن بن أبي عمرة، مرسلًا.

(ويُقتل المريض إذا كان ممن لو كان صحيحاً قاتل، كالإجهاد على الجريح) لأن في تركه حيّاً ضرراً على المسلمين، وتقوية للكفار (وإن كان) المريض (مأبوساً من برئه، فكزّمين) لعدم النكاية بقتله.

(فإن تترسوا) أي: الكفار (بهم) أي: بالصبي والمرأة والخنثى، ونحوهم ممن تقدم أنه لا يقتل (جاء رمية) لأن كف المسلمين عنهم حيثئذ يفضي إلى تعطيل الجهاد، وسواء كانت الحرب قائمة أو لا (ويقصد) الرامي لهم (المقابلة) لأنهم المقصودون بالذات.

(ولو وقت امرأة في صف الكفار، أو على حصنهم، فستمت المسلمين، أو تكشفت لهم، جاز رميها والنظر إلى فرجها للحاجة إلى رميها) ذكره في «المغني» و«الشرح». قال في «المبدع»: وظاهر نص الإمام والأصحاب خلافه. ويتوجه: أن حكم غيرها ممن منعنا قتله كهي (وكذلك يجوز لهم رميها إذا كانت تلتقط لهم السهام، أو تسقيهم الماء) كالتي تُحرّض على القتال، وفيه شيء.

(وإن تترسوا) أي: أهل الحرب (بمسلمين، لم يجوز رميهم) لأنه يؤول إلى قتل المسلمين، مع أنّ لهم مندوحة عنه، (فإن رماهم، فأصاب مسلماً، فعليه ضمانه) لعدوانه (إلا أن يخاف علينا) من ترك رميهم (فقط، فيرميهم) نص عليه^(١) للضرورة (ويقصد الكفار) بالرمي؛ لأنهم هم المقصودون بالذات؛ فلو لم يخف على المسلمين، لكن لا يقدر عليهم إلا بالرمي، لم يجوز رميهم؛ لقوله تعالى: ﴿ولولا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات﴾ الآية^(٢). قال

(١) مسائل بكر بن محمد كما في الأحكام السلطانية ص/ ٤٣.

(٢) سورة الفتح، الآية: ٢٥.

الليث^(١): تَرَكَ فَتَحَ حَصَن يُقَدِّرُ عَلَى فَتْحِهِ أَفْضَلُ مِنْ قَتْلِ مُسْلِمٍ بِغَيْرِ حَقٍّ.

فصل

(وَمَنْ أَسْرَ أُسِيرًا، لَمْ يَجْزِ قَتْلُهُ حَتَّى يَأْتِيَ بِهِ الْإِمَامُ) فَبَرَى فِيهِ رَأْيُهُ؛ لِأَنَّ الْخِيَرَةَ فِي أَمْرِ الْأَسِيرِ إِلَيْهِ (إِلَّا أَنْ يَمْتَنَعَ) الْأَسِيرُ (مَنْ الْمَسِيرُ مَعَهُ - وَلَا يُمْكِنُ إِكْرَاهُهُ بِضَرْبٍ أَوْ غَيْرِهِ - أَوْ يَهْرَبُ مِنْهُ، أَوْ يَخَافُ هَرَبَهُ، أَوْ يَخَافُ مِنْهُ، أَوْ يِقَاتِلُهُ، أَوْ كَانَ مَرِيضًا، أَوْ مَرُوضًا مَعَهُ) أَوْ كَانَ جَرِيحًا، فَلَهُ قَتْلُهُ؛ لِأَنَّ تَرْكَهُ حَرَجًا ضَرَرٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَتَقْوِيَةٌ لِلْكَفَّارِ، وَكَجَرِيحِهِمْ إِذَا لَمْ يَأْسِرْهُ.

(وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِ قَتْلَ أُسِيرٍ غَيْرِهِ، قَبْلَ أَنْ يَأْتِيَ الْإِمَامَ) لِيَرَى فِيهِ رَأْيَهُ؛ لِأَنَّهُ افْتِيَاءٌ عَلَى الْإِمَامِ (إِلَّا أَنْ يَصِيرَ) الْأَسِيرُ (فِي حَالَةٍ يَجُوزُ فِيهَا قَتْلُهُ لِمَنْ أَسْرَهُ) بِأَنْ يَمْتَنَعَ مِنَ الْمَسِيرِ، وَلَا يُمْكِنُ إِكْرَاهُهُ بِضَرْبٍ أَوْ غَيْرِهِ، أَوْ يَهْرَبُ وَنَحْوَهُ مِمَّا مَرَّ.

(فَإِنْ قَتَلَ أُسِيرَهُ، أَوْ قَتَلَ) أُسِيرَ غَيْرِهِ (قَبْلَ ذَلِكَ) أَيُّ: قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ فِي حَالَةٍ يَجُوزُ فِيهَا قَتْلُهُ (وَكَانَ) الْأَسِيرُ (الْمَقْتُولُ رَجُلًا، فَقَدْ أَسَاءَ) الْقَاتِلُ؛ لِافْتِيَاءِهِ عَلَى الْإِمَامِ (وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ) أَيُّ: الْقَاتِلُ. نَصَّ عَلَيْهِ^(٢)؛ لِأَنَّ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ أَسْرَ أُمَيَّةَ بْنَ خُلْفٍ وَابْنَهُ عَلِيًّا يَوْمَ بَدْرٍ، فَرَأَاهُمَا بِبَلالٍ، فَاسْتَصْرَخَ الْأَنْصَارَ عَلَيْهِمَا، حَتَّى قَتَلُوهُمَا^(٣). وَلَمْ يَغْرَمُوا شَيْئًا،

(١) ذَكَرَهُ فِي الْمَغْنِيِّ (١٣/١٤٢).

(٢) الْفُرُوعُ (٦/٢١٢).

(٣) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ، الْوَكَاةُ، بَابُ ٢، حَدِيثُ ٢٣٠١، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

ولأنه أتلف ما ليس بمال.

(وإن كان) الأسير (صغيراً، أو امرأة ولو راهبة، عاقبه) أي: القاتل (الأمير) لافتيانه (وغرّمه قيمته غنيمة؛ لأنه صار رقيقاً بنفس السبي) بخلاف الحرّ المقاتل.

(ومن أسر، فادعى أنه كان مسلماً، لم يقبل قوله إلا بيينة) لأنه خلاف الظاهر (فإن شهد له) أي: للأسير رجل (واحد وحلف معه، حُلّي سبيله) فيثبت بما يثبت به المال، كالعق والكتابة والتدبير. واستدلّ الأصحاب بحديث عبدالله بن مسعود: «أن النبي ﷺ قال يوم بدر: لا يُبقَى^(١) منهم أحد؛ إلا أن يفدى، أو يُضْرَبَ عُنُقُهُ. فقال عبدالله بن مسعود: إلا سهيل بن بيضاء، فإني سمعته يذكر الإسلام، فقال النبي ﷺ: إلا سهيل بن بيضاء^(٢)، فقبل شهادة عبدالله وحده.

(١) كذا في الأصول «لا يبقى» وفي مصادر التخريج: «لا يفلتن»، وفي بعضها «لا ينقلب».

(٢) أخرجه الترمذي في الجهاد، باب ٣٤، حديث ١٧١٤، وفي تفسير القرآن، باب ٨، حديث ٣٠٨٤، وأبو عبيد في الأموال ص/١٥٠، حديث ٣٠٦، وابن أبي شيبة (١٢/٤١٧، ١٤/٣٧٠)، وأحمد (١/٣٨٣)، وأبو يعلى (٩/١١٧)، حديث ٥١٨٧، والطبري في تفسيره، (١٠/٤٣)، وفي تاريخه (٢/٤٧٦)، والطبراني في الكبير (١٠/١٤٣) حديث ١٠٢٥٨، والحاكم (٣/٢١، ٢٢)، وأبو نعيم في الحلية (٤/٢٠٧)، والبيهقي (٦/٣٢١)، وفي شعب الإيمان (٢/١٩٩) حديث ١٥٢٤، وفي دلائل النبوة (٣/١٣٨)، وابن عساكر في تاريخه (٤٤/٥٧)، من طريق أبي عبيدة، عن أبيه عبدالله بن مسعود رضي الله عنه.

قال الترمذي: حديث حسن، وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه. وقال الحاكم: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/٨٦): رواه أحمد وأبو يعلى والطبراني، وفيه أبو عبيدة، لم يسمع من أبيه، لكن رجاله ثقات. وصحّح إسناده الحافظ في الإصابة (٤/٢٨٣).

قلت: هذا يقتضي أن يكون كهلال رمضان، فيقبل فيه خبر عدل واحد، إذ لم يُذكر في الخبر تحليف.

(قال جماعة: ويقتل المسلم أباه وابنه، ونحوهما من ذوي قرابته في المعتك) لأن أبا عبيدة قتل أباه في الجهاد^(١)، فأنزل الله تعالى: ﴿لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾ الآية^(٢).

(ويُخَيَّرُ الأميرُ تَخْيِيرَ مصلحة واجتهاد) في الأصلح (لا تخيير شهوة في الأشرى الأحرار المقاتلين والجاسوس - ويأتي - بين قتل) لعموم قوله

= قال أبو عبيد: أما أهل المعرفة بالمغازي فلأنهم يقولون: إنما هو سهل بن بيضاء، أخو سهل، فأما سهل فكان من المهاجرين، وقد شهد مع رسول الله ﷺ بدرًا. قال ابن سعد (٢١٣/٤): أسلم سهل بمكة وكنم إسلامه، فشهد بدرًا مع المشركين، فأمر يومئذ، فشهد له عبدالله بن مسعود أنه رآه يصلي، فخلى عنه. وانظر الإصابة (٢٧٠/٤)، والاستيعاب (٢٧١/٤)، وقال ابن سعد - أيضاً - (٢١٣/٤): الذي روى هذه القصة في سهل بن بيضاء قد أخطأ، سهل أسلم قبل عبدالله بن مسعود، ولم يَسْتَخْفِ بِإِسْلَامِهِ، وشهد بدرًا مع رسول الله ﷺ مسلماً، والقصة في سهل.

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (١٥٤/١) حديث ٣٦٠، والحاكم (٢٦٥/٣)، وأبو نعيم في الحلية (١٠١/١)، والبيهقي (٢٧/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٤٤٦/٢٥)، عن عبدالله بن شوذب قال: جعل أبو أبي عبيدة بن الجراح يتصدى لأبي عبيدة يوم بدر، وأبو عبيدة يحيد عنه، فلما أكثر الجراح قصده أبو عبيدة فقتله.

قال البيهقي وابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٣٤٢/٢): هذا منقطع. وقال الحافظ في التلخيص الحبير (١٠٢/٤): رواه الحاكم والبيهقي منقطعاً عن ابن شوذب. وكان الواقدي ينكره، ويقول: مات والد أبي عبيدة قبل الإسلام. وقال في الفتح (٩٣/٧): رواه الطبراني مرسلًا. وقال في الإصابة (٢٨٦/٥): أخرجه الطبراني بسند جيد عن عبدالله بن شوذب.

(٢) سورة المجادلة، الآية: ٢٢.

تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾^(١)؛ ولأن النبي ﷺ قتل رجال قُرَيْظَةَ^(٢)،
وهم بين السَّتَمَةِ والسَّبْعَمِائَةِ^(٣)، وقتل يوم بدر عَتَبَةَ^(٤) بنَ أَبِي مُعَيْطٍ^(٥)،

(١) سورة التوبة، الآية: ٥.

(٢) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب ١٦٧، حديث ٣٠٤٣، وفي مناقب الأنصار
باب ٧٢، حديث ٣٨٠٤، وفي المغازي، باب ٣١، حديث ٤١٢١، وفي الاستئذان،
باب ٢٦، حديث ٦٢٦٢، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٦٨، عن أبي سعيد الخدري
رضي الله عنه. وأخرجه الترمذي في السير، باب ٢٩، حديث ١٥٨٢، والنسائي في
الكبرى (٢٠٦/٥) حديث ٨٦٧٩، وأحمد (٣/٣٥٠)، والدارمي في الجهاد، باب
٦٦، حديث ٢٥١٢، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٠٧/٩)، حديث ٣٥٧٩،
وابن حبان «الإحسان» (١٠٧/١١) حديث ٤٧٨٤، عن جابر رضي الله عنه. قال
الترمذي: حسن صحيح. وقال الحافظ في الفتح (٤١٣/٧): أخرجه ابن حبان بإسناد
صحيح.

(٣) انظر المغازي للواقدي (٥١٨/٢)، وطبقات ابن سعد (٧٥/٢)، وسيرة ابن هشام
(٢٤١/٣)، ودلائل النبوة للبيهقي (١٩/٤ - ٢٠).
وفي حديث جابر المتقدم تخريجه أنفاً أنهم كانوا أربعمئة. وهكذا في الاستيعاب
لابن عبد البر (١٦٤/٤).

(٤) كذا في الأصل و«ح» وصوابه: «عقب» كما في «ذ» ومصادر التخرُّج.

(٥) أخرجه عبدالرزاق (٢٠٦/٥) حديث ٩٣٩٤، والطبراني في الكبير (٣٢١/١١)
حديث ١٢١٥٤، وفي الأوسط (٢٣/٤) حديث ٣٠٢٧، عن ابن عباس رضي الله
عنهما. قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٩/٦): رواه الطبراني في الكبير والأوسط،
ورجاله رجال الصحيح.

وأخرجه - أيضاً - الطبراني في الأوسط (٤٨٠/٤) حديث ٣٨١٣، وابن عبد البر في
الاستيعاب (١٩٠٤/٤) من طريق آخر عن ابن عباس رضي الله عنهما.
قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٩/٦): فيه عبدالله بن حماد بن نعيم، ولم أعرفه،
وبقية رجاله ثقات.

وأخرج أبو داود في الجهاد، باب ١٢٨، حديث ٢٦٨٦، والطحاوي في شرح مشكل
الآثار (٤٠٢/١١) حديث ٤٥١٤، والطبراني في الأوسط (٤٥٣/٣) حديث ٢٩٧٣ =

والنضر بن الحارث، وفيه تقولُ أخته :

ما كان ضركَ لو مننتَ وربِّما مَنَّ الفتى، وهو المَغِيْظُ الْمُخَنُّقُ
فقال النبي ﷺ : «لَوْ سَمِعْتُهُ مَا قَتَلْتُهُ»^(١).

(واسترقاق) لقول أبي هريرة: لا أزال أحبُّ بني تميم بعد ثلاثٍ
سمعتهم من رسول الله ﷺ، سَمِعْتُهُ يقول: «هم أشدُّ أمتي على الدِّجَالِ»،
وجاءت صدقاتهم، فقال النبي ﷺ: «هذه صدقات قومنا». قال: وكانت
سَيِّئَةً منهم عند عائشة، فقال النبي ﷺ: «أعتقها، فإنَّها مِن وَلَدِ
إسماعيل» متفق عليه^(٢).

ولأنه يجوز إقرارهم على كفرهم^(٣) بالجزية، فَبِالرُّقِ أَوَّلِيْ؛ لأنه
أبلغ في صَغَارِهِم.

(وَمَنْ) لقوله تعالى: ﴿فَإِمَّا مَّا بَعْدُ وَإِمَّا

= والحاكم (١٢٤/٢)، والبيهقي (٦٥/٩) عن مسروق عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: أن النبي ﷺ «لَمَّا أَرَادَ قَتْلَ عَقِيْبَةَ بْنِ أَبِي مَعِيْطٍ قَالَ: مَنْ لِلصَّبِيَّةِ؟ قَالَ: النَّارُ».

قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٩/٦): رواه الطبراني في الأوسط ورجاله ثقات.

(١) أورده ابن هشام في السيرة (٤٢/٢)، وابن عبد البر في الاستيعاب (١٩٠٤/٤)، وابن كثير في البداية والنهاية (١٨٩/٥)، وابن حجر في الإصابة (٩٥/١٣).

وأخت النضر، هي قتيلة بنت الحارث، كما سَمَّاهَا ابن هشام وابن كثير، لكن جاء في الاستيعاب والإصابة: أن قاتلة البيت هي ابنة النضر لا أخته، واسمها: قتيلة بنت النضر بن الحارث.

قال السهيلي في الروض الأنف (١٣٥/٣): الصحيح أنها بنت النضر لا أخته، كذلك قال الزبير وغيره، وكذلك وقع في كتاب الدلائل.

(٢) البخاري في المثل، باب ١٣، حديث ٢٥٤٣، وفي المغازي، باب ٦٨، حديث ٤٣٦٦، ومسلم في فضائل الصحابة، حديث ٢٥٢٥.

(٣) في «ح»: «الكفر».

فِدَاءٌ^(١)، ولأن النبي ﷺ مَنَّ على أبي عَزَّةَ الشاعر يوم بدر^(٢)، وعلى أبي العاص بن الرِّبيع^(٣)، وعلى ثُمَامَةَ بنِ أثال^(٤).

(وفدَاء بِمُسْلِمٍ) لِلآيَةِ؛ ولما روى عمران بن حصين: أن النبي ﷺ فَدَى رَجُلَيْنِ مِنْ أَصْحَابِهِ بِرَجُلٍ مِنَ الْمُشْرِكِينَ مِنْ بَنِي عُقَيْلٍ. رواه أحمد والترمذي وصححه^(٥) (أو) فداء (بمالٍ) لِلآيَةِ، ولأنه ﷺ فادى أهل بدر بالمال^(٦).

(١) سورة محمد، الآية: ٤.

(٢) أخرجه البيهقي (٣٢٠/٦) عن أبي هريرة مطولاً. وقال: هذا إسناد فيه ضعف، وهو مشهور عند أهل المغازي.

وأخرجه الواقدي في المغازي (١١٠/١)، والبيهقي (٦٥/٩) عن سعيد بن المسيب مرسلًا مطولاً.

قال الحافظ في التلخيص الحبير (١٠٩/٤): في إسناده الواقدي.

(٣) أخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٣١، حديث ٦٢٩٢، وابن إسحاق، كما في سيرة ابن هشام (٣٠٧/٢)، وأحمد (٢٧٦/٦)، وابن الجارود (٣٤٣/٣)، حديث ١٠٩٠، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣٦/١٢) حديث ٤٧٠٨، والطبراني في الكبير (٤٢٨/٢٢) حديث ١٠٥٠، والحاكم (٢٣/٣)، (٢٣٦، ٣٢٤)، و(٤٤/٤)، والبيهقي (٣٢٢/٦)، وفي دلائل النبوة (١٥٤/٣).

قال الحاكم: حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

(٤) أخرجه البخاري في الصلاة، باب ٧٦، حديث ٤٦٢، وفي الخصومات، باب ٧، حديث ٢٤٢٢، وفي المغازي، باب ٧٠، حديث ٤٣٧٢، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٦٤، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) أحمد (٤٢٦/٤ - ٤٢٧)، والترمذي في السير، باب ١٨، حديث ١٥٦٨، وأخرجه - أيضاً - مسلم في النذر، حديث ١٦٤١ ضمن حديث طويل.

(٦) أخرج أبو داود في الجهاد، باب ١٣١، حديث ٢٦٩١، والنسائي في الكبرى في السير، باب ٥٩، حديث ٨٦٦١، والطبراني في الكبير (١٨٣/١٢) حديث ١٢٨٣١، والحاكم (٣/١٤٠)، والبيهقي (٦٨/٩) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: جعل -

(فما فعله) الأمير من هذه الأربعة (تعيّن) ولم يكن لأحد نقضه .
 (ويجب عليه اختيار الأصلح للمسلمين) لأنه يتصرف لهم على
 سبيل النظر، فلم يجوز له ترك ما فيه الحظ، كوليّ اليتيم؛ لأن كل خصلة
 من هذه الخصال قد تكون أصلح في بعض الأسرى، فإنّ منهم من له قوة
 ونكاية في المسلمين، فقتله أصلح، ومنهم الضعيف ذو المال الكثير،
 ففدائه أصلح، ومنهم حسن الرأي في المسلمين يرجى إسلامه، فالمنّ
 عليه أولى، ومن ينتفع بخدمته ويؤمن شره، استرقاقه أصلح (فمتى رأى
 المصلحة في خصلة، لم يجوز اختيار غيرها) لما سبق .
 (ومتى رأى القتل^(١))، صرّب عنقه بالسيف) لقوله تعالى: ﴿فَصْرَبِ
 الرُّقَابَ﴾^(٢).

(ولا يجوز التمثيل به، ولا التعذيب) لقوله ﷺ في حديث بريدة:
 «ولا تعذبوا، ولا تُمثّلوا»^(٣).

(وإن تردّد رأيه ونظره) في الأسرى (فالقتل أولى) لكفاية الشر .
 (والجاسوس المسلم يُعاقب، ويأتي حكم الجاسوس (الذمي) في
 أحكام الذمة).

= رسول الله ﷺ في فداء الأسارى يوم بدر أربعمائة .

قال الحاكم: صحيح الإسناد . ووافقه الذهبي .

(١) في «ذ»: «قتله» .

(٢) سورة محمد، الآية: ٤ .

(٣) لفظ: «ولا تعذبوا» لم نقف على من أخرجه، وحديث بريدة رضي الله عنه أخرجه

مسلم في الجهاد حديث ١٧٣١، وغيره بلفظ: «اغزوا، ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا

تمثلوا، ولا تقتلوا وليدًا... الحديث . ويأتي (٨١/٧) تعليق رقم (١) .

(ومن استُرِقَ منهم) أي: الكفار (أو قُودِي^(١)) بمال، كان الرقيق والمال للغنائمين، حكمه حكم الغنيمة) على ما يأتي. قال في «المبدع» و«الشرح»: بغير خلاف نعلمه؛ لأنه ﷺ قَسَمَ فِدَاءَ أسارى بدرٍ بين الغَنَائِمِ^(٢).

(وإن سأل الأسارى من أهل الكتاب) أو المجوس (تخليتهم على إعطاء الجزية، لم يجز) ذلك (في نسائهم وصبيانهم) لأنهم صاروا أرقاء بنفس السبي (ويجوز في الرجال) ولا تجب إجابتهم إليه؛ لأنهم صاروا

(١) في «ذ»: «فدي».

(٢) أخرج أحمد (٣٢٢/٥، ٣٢٣)، والطبري في تفسيره (١٧٢/٩، ١٧٣)، وابن حبان «الإحسان» (١٩٣/١١) حديث ٤٨٥٥، وابن أبي حاتم في تفسيره (١٦٥٣/٥) حديث ٨٧٦٨، والحاكم (٣٢٦/٢)، والبيهقي (٢٩٢/٦)، والضياء في المختارة (٢٩٤/٨) حديث ٣٦١، عن عباد بن الصامت رضي الله عنه في قصة غنائم بدر: «فقسمه رسول الله ﷺ بين المسلمين عن بواء، يقول: على السواء». قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي.

وفي رواية أخرجه أبو عبيد في الأموال ص/٣٩٦ حديث ٨٠٢، وسعيد بن منصور (١٨٧/٥) حديث ٩٨٢، وأحمد (٣٢٣/٥ - ٣٢٤)، والطحاوي (٢٢٨/٣، ٢٧٧ - ٢٧٨)، والحاكم (١٣٥/٢ - ١٣٦)، والبيهقي (٢٩٢/٦، ٥٧/٩)، والضياء في المختارة (٢٩٣/٨، ٢٩٥، ٢٩٦) حديث ٣٦٠، ٣٦٣، ٣٦٤: «فقسمها رسول الله ﷺ على فواق بين المسلمين».

قال أبو عبيد: قوله «على فواق» هو من التفضيل، يقول: جعل بعضهم فيه أفوق من بعض.

قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي.

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٩٢/٦): رواه أحمد والطبراني، ورجال أحمد ثقات.

وأخرج أبو داود في الجهاد باب ١٥٦، حديث ٢٧٣٩، والبيهقي (٢٩٢/٦)، عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: «فقسمها رسول الله ﷺ بالسواء».

في يد المسلمين بغير أمان .

(ولا يزول التخييرُ الثابت فيهم) بمجرد بذل المالِ قبل إجابتهم ؛ لعدم لزومها لما سبق .

(ولا يُبطلُ الاسترقاقُ حقًا لمسلم) قاله ابن عقيل . وفي «الانتصار» : لا يسقط حق قَوْد له ، أو عليه . وفي سقوط دَيْنٍ من ذِمَّته لضعفها برقّه ، كذمّة مريض ، احتمالان . وفي «البلغة» : يتبع به بعد عتقه ، إلا أن يغنم بعد إرقاقه ، فيقضي منه دينه ، فيكون رِقَه كموته . وعليه ؛ يخرجُ حلوله برقّه ، وإن غُنما معاً ، فهما للغنم ، ودينه في ذِمته .

(والصبيان والمجانين من كتابي وغيره ، والنساء ، ومن فيه نفع ممن لا يُقتل ، كأعمى ونحوه ، رقيق بنفس السبي) لأن النبي ﷺ «نهى عن قتلِ النساءِ والولدانِ» متفق عليه^(١) ، وكان يسترقهم إذا سباهم (ويضمُّهم قاتلُهم بعد السبي) بالقيمة ، وتكون غنيمة ، (ولا يضمُّهم قاتلُهم (قبله) أي : قبل السبي ؛ لأنهم لم يصيروا مالاً .

(وقنٌ) أهل الحرب (غنيمة) لأنه مال كفار استُولي عليه ، فكان للغانمين ، كالبهيمة (وله) أي : الأمير (قَتله) أي : القِن (لمصلحة) كالمرتد .

(ويجوز استرقاق من تُقبل منه الجزية) وهم أهل الكتابين والمجوس ؛ لما تقدم .

(و) يجوز استرقاق (غيره) أي : غير من تُقبل منه الجزية ، كعبدة الأوثان ، وبني تغلب ، ونحوهم ؛ لأنه كافر أصلي ، أشبه أهل الكتاب (ولو) كان عليه ولاء لمسلم أو ذمي) لأنه يجوز قتله ، فجاز استرقاقه كغيره .

(١) تقدم تخريجه (٥١/٧) ، تعليق رقم (٢) .

(وإن أسلموا) أي: الأسرى الأحرار المقاتلون (تعيّن رِقهم في الحال، وزال التخيير) فيهم (وصار حكمهم حكم النساء) نص عليه^(١)؛ لقوله ﷺ: «لا يحلُّ دَمُ امرئٍ مسلمٍ إلا بإحدى ثلاثٍ^(٢)». وهذا مسلمٌ، ولأنه أسير يحرم قتله؛ فصار رقيقاً، كالمرأة.

(وعنه^(٣)): يحرم القتل، ويُخَيَّرُ) فيهم الأمير (بين رِقٍّ ومَنْ وفداء، صححه الموفق وجمّع) منهم الشارح وصاحب «البلغة»، وقَدَّمه في «الفروع»، وجزم به في «الكافي»، وقال في «التنقيح»: وهو المذهب. انتهى. لأنه إذا جاز ذلك في حال كفره، ففي إسلامه أولى (فيجوز الفداء ليتخلص من الرّق) وله أن يَمَنَّ عليه؛ لما سبق.

(ويحرم رُدُّه) أي: الأسير المسلم (إلى الكفار، قال الموفق) والشارح (إلا أن يكون له) أي: الأسير المسلم (من يمنعه) من الكفار (من عشيرة ونحوها) فلا يمتنع رده؛ لأمنه.

(ومن أسلم) من الكفار (قبل أسره لخوف أو غيره، فلا تخيير) فيه (وهو كمسلم أصلي) لأنه لم يحصل في أيدي الغانمين.

(ومتى صار لنا رقيقاً محكوماً بكفره من ذَكَرٍ وأنثى) وخشى (وبالغ وصغير) مميز أو دونه (حرم مفاداته بمال، وبيعه لكافر ذمي، و) كافر (غيره) أي: غير ذمي؛ كمستأمن ومعاهد، (ولم يصح) بيعه لهم.

(١) المحرر (١٧٢/٢)، والمبدع (٣٢٨/٣).

(٢) أخرجه البخاري في الديات، باب ٦، حديث ٦٨٧٨، ومسلم في القسامة، حديث ١٦٧٦، عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه.

(٣) في «ذو»: «وقيل» وكذا في المحرر (١٧٢/٢)، وأشار في هامش «ذو» إلى أن في نسخة «وعنه».

قال أحمد^(١): ليس لأهل الذمة أن يشتروا مما سبى المسلمون.
قال^(٢): وكتب عمر بن الخطاب ينهى عنه أمراء الأمصار، هكذا حكى
أهل الشام. انتهى. ولأن فيه تفويتاً للإسلام الذي يظهر وجوده إذا بقي
مخالطاً للمسلمين، بخلاف ما إذا كان رقيقاً لكافر.
(وتجوز مفاداته) أي: المسترق منهم (بمسلم) لدعاء الحاجة
لتخليص المسلم.

(ويؤدئ الأسير المسلم من بيت المال) لما روى سعيد بإسناده،
عن جَبَّان بن أبي جبلة، أن رسول الله ﷺ قال: «إِنَّ عَلَى الْمُسْلِمِينَ فِي
فَتْنِهِمْ أَنْ يُقَادُوا أَسِيرَهُمْ، وَيُؤَدُّوا عَنْ غَارِمِهِمْ»^(٣).
ولأنه موضوع لمصالح المسلمين، وهذا من أهمها.

(فإن تعذر) فداؤه من بيت المال لَمَنْعٍ، أو نحوه (فمن مال
المسلمين) فهو فرض كفاية؛ لحديث: «أَطْعَمُوا الْجَائِعَ، وَعَوَّدُوا
الْمَرِيضَ، وَفَكُّوا الْعَانِي»^(٤).

(١) مسائل عبادة (٢/ ٨٢٤ - ٨٢٦) رقم ١٠٩٨ - ١٠٩٩، ١١٠١، ومسائل صالح
(٢/ ١٨٨) رقم ٧٤٧، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٢/ ٣٢٥ - ٣٢٩) رقم
٦٩٢ - ٧٠٠، ٧٠٢ - ٧٠٤، وأحكام أهل الذمة (٢/ ٧٣٢ - ٧٣٤).

(٢) مسائل عبادة (٢/ ٨٢٥) رقم ١٠٩٩، ومسائل صالح (٢/ ١٨٨) رقم ٧٤٧، وأحكام
أهل الملل من الجامع للخلال (٢/ ٣٢٧ - ٣٢٨) رقم ٦٩٩، ٧٠٢، وذكره ابن قدامة
في المغنى (٩/ ١٨٢) وقال: وليس له إسناد.

(٣) سنن سعيد بن منصور (٢/ ٣١٧) حديث ٢٨٢١، وهذا مرسل؛ فإن حبان بن أبي
جبلة تابعي كما في الإصابة (٢/ ٣١٩)، وقال في التقريب (١٠٧٩): المصري مولى
قريش ثقة. وفي سنده عبدالرحمن بن زياد بن أنعم، قال في التقريب (٣٨٨٧):
ضعيف في حقه.

(٤) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب ١٧١، حديث ٣٠٤٦، وفي النكاح، باب
٧١، حديث ٥١٧٤، وفي الأطعمة، باب ٧٠، حديث ٥٣٧٣، وفي المرضى، باب =

(ولا يُردُّ) الأسير المسلم (إلى بلاد العدو بحال) لأنه تسليط لهم عليه .

(ولا يُفدى) الأسير (بخيل ولا سلاح) لأنه إعانة علينا (ولا بمكاتبٍ وأم ولد) لانعقاد سبب الحرية فيهما (بل) يفادي (بثياب ونحوها) من العُرُوض والنقود .

(وليس للإمام قتلٌ من حَكَمَ حاكمٌ برِّقَه) لأن القتل أشدُّ من الرق، وفيه إتلاف الغنيمة على الغانمين، وكما لو حكم الإمام برقَّ إنسان ليس له قتله بعد .

(ولا رِقٌّ مَن حكم بقتله) أي: ليس للإمام رِقٌّ من حكم حاكم بقتله؛ لأنه قد يكون ممن يخاف من بقاءه النكاية في المسلمين، ودخول الضرر عليهم .

(ولا رِقٌّ، ولا قُتلٌ من حكم بفدائه) أي: ليس للإمام أن يسترق ولا أن يقتل من حكم حاكم بفدائه؛ لأنه ليس له ذلك فيمن حكم هو بفدائه؛ لأن القتل والرق أشد من الفداء، ويكون نقضاً للحكم بعد لزومه .

(وله) أي: للإمام (المنُّ؛ على الثلاثة المذكورين) أي: من حكم بقتله ورقه ومُفاداته؛ لأن المنَّ أخف من الثلاثة، فإذا رآه الإمام مصلحة، جاز له فعله؛ لأنه أتمُّ نظراً، وكما لو رآه ابتداء .

(وله) أي: للإمام (قَبولُ الفداء ممن حَكَم) هو أو غيره (بقتله أو رِقَه) لأنه أخفُّ منهما؛ ولأنه نقض للحكم برضا المحكوم له؛ ولأنهما حق الإمام، فإذا رضي بتركهما إلى غيرهما، جاز .

٤٠ ، حديث ٣٦٤٩ ، وفي الأحكام ، باب ٢٣ ، حديث ٧١٧٣ ، عن أبي موسى رضي الله عنه .

(ومتى حَكَمَ) إمامٌ أو غيره (برقاً أو فداء، ثم أسلم) محكوم عليه (فحكمه بحاله لا ينقض) لوقوعه لازماً.

(ولو اشتراه) أي: الأسير (أحد من أهل دار الحرب، ثم أطلقه، أو أخرجه إلى دار الإسلام، فله) أي: المشتري (الرجوع عليه بما اشتراه) أي: ببذله، إن كان دفعه عنه (بنية الرجوع) على الأسير (إذا كان) الأسير (حرّاً، أَوْ أَمْرًا) الأسير في ذلك (أو لم يأذن) لما روى سعيد بإسناده عن الشعبي، قال: «أغار أهلُ ماءٍ»^(١) وأهلُ جلولاء^(٢) على العرب، فأصابوا سبائاً من سبائا العرب، فكتب السائبُ إلى عمرَ في سبائا المسلمين ورقيقهم ومتاعهم، فكتب عمر: أيما رجلٍ أصابَ رقيقَهُ ومتاعَهُ بعينه، فهو أحقُّ به مِنْ غيره، وإن أصابَهُ في أيدي التَّجَارِ بعد ما انقسم، فلا سبيلَ إليه، وأيما حرّاً اشتراه التَّجَارُ، فإنه يردُّ إليهم رؤوس أموالهم؛ فإنَّ الحرَّ لا يُباع ولا يُشترى»^(٣).

ولأنَّ الأسير يجب عليه فداء نفسه؛ ليتخلَّص من حكم الكفار،

(١) ماء: كلمة فارسية، وتعني قصبة البلد، أي بلد كان، ومنه قولهم: ماء البصرة، وماء الكوفة، وماء فارص، والمراد بها هنا: ماء دينار، وهي مدينة نهاوند. انظر: معجم ما استعجم (١١٧٦/٤)، ومعجم البلدان (٤٩/٥).

(٢) جلولاء: مدينة تقع شمال شرقي بغداد على نهر دِيَالِي، وتبعد عن بغداد حوالي (٧٠ كم). انظر: التاريخ الإسلامي لمحمود شاكر (١٧٩/٣).

(٣) سنن سعيد بن منصور (٣١١/٢) رقم ٢٨٠٣، ولفظه: أغان أهل ماء أهل جلولاء على العرب، وأصابوا سبائاً من سبائا العرب، ورقيقاً ومتاعاً، ثم إن السائب بن الأقرع عامل عمر بن الخطاب، غزاهم ففتح ماء، فكتب إلى عمر في سبائا المسلمين ورقيقهم، ومتاعهم قد اشتراه التجار من أهل ماء... فكتب عمر... إلخ.

وأخرجه البيهقي (١١٢/٩) مختصراً، وقال: قال الشافعي في رواية أبي عبد الرحمن عنه، هذا عن عمر مرسل، إنما روي عن الشعبي عن عمر، وعن رجاء بن حيوة عن عمر، وكلاهما لم يدرك عمر رضي الله عنه، ولا قارب ذلك.

فإذا ناب عنه غيره في ذلك، كان له الرجوع، كما لو أدى عنه ديناً واجباً عليه، فإن لم ينو الرجوع، لم يرجع؛ لأنه متبرع (ويأتي) ذلك (في الباب بعده).

ومن سبي من أطفالهم) أي: الكفار (أو مميّزهم منفرداً) عن أبويه، فمسلم؛ لأن التبعية انقطعت، فيصير تابعاً لساييه المسلم في دينه (أو) سبي (مع أحد أبويه، فمسلم) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «ما من مولود إلا يُولدُ على الفطرة، فأبواه يهودانه، وينصرّانه، ويُمجّسانه» متفق عليه^(١)، فجعل التبعية لأبويه، فإذا لم يكن كذلك، انقطعت التبعية، ووجب بقاؤه على حكم الفطرة.

قال أحمد^(٢): الفطرة التي فطر الناس عليها: شقي أو سعيد. وذكر الأثرم^(٣) معنى الفطرة^(٤): على الإقرار بالوحدانية حين أخذهم من صلب آدم، وأشهدهم على أنفسهم: «ألسن بربكم قالوا بلى»^(٥)، وبأن له^(٦) صانعاً ومدبراً وإن عبّد شيئاً غيره، وسماه بغير اسمه، وأنه ليس المراد على الإسلام؛ لأن اليهودي يرثه ولده الطفل إجماعاً^(٧).

(١) البخاري في الجنائز، باب ٧٩، ٩٢، حديث ١٣٥٨، ١٣٨٥، وفي تفسير سورة الروم، باب لا تبديل لخلق الله، حديث ٤٧٧٥، وفي القدر، باب ٣، حديث ٦٥٩٩، ومسلم في القدر، حديث ٢٦٥٨. واللفظ له.

(٢) السنة للخلال (٣/ ٥٣٥ - ٥٣٦)، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلال (١/ ٧٧، ٧٩) رقم ٢٧، ٣١، ٣٢، ٣٣، وطبقات الحنابلة (١/ ٣٢٨).

(٣) نعله في مسائله، ولم تطبع. وانظر: شفاء العليل لابن القيم (٢/ ٧٧٥).

(٤) في «ح» و«ذ»: «على الفطرة».

(٥) سورة الأعراف، الآية: ١٧٢.

(٦) في «ح»: «لهم».

(٧) انظر: الإجماع لابن المنذر ص/ ٨٥ - ٨٦.

(وإن كان الشّابي) لغير البالغ منفرداً أو مع أحد أبويه (ذميّاً، تبعه) المسي على دينه (كـ) مسي (مسلم) لانقطاع تبعيته لأبويه.
 (وإن شبي) غير البالغ (مع أبويه، فهو على دينهما) لبقاء التبعية.
 (وإن أسلم أبوا حمل أو طفل أو مميز) فمسلم (لا) إن أسلم (جداً) وجدة) فلا يحكم بإسلامه بذلك؛ لظاهر الخبر السابق.
 (أو) أسلم (أحدهما) أي: أحد أبوي الحمل، أو الطفل أو المميز، فمسلم.

(أو ماتا) أي: أبوا غير بالغ (أو) مات (أحدهما في دارنا، أو عُدما) أي: الأبوان (أو) عدم (أحدهما بلا موت، كزنى ذمية، ولو بكافر، أو اشتبه ولد مسلم بكافر، فمسلم في الجميع) للخبر السابق، وانقطاع التبعية. ولا يُقرع فيما إذا اشتبه؛ خشية أن يقع ولد المسلم للكافر.
 (وكذا إن بلغ) ولد الكافر (مجنوناً) فإنه يُحكم بإسلامه في الحال الذي يُحكم فيه بإسلام غير البالغ؛ كإسلام أحد أبويه، أو موته بدارنا، كما هو صريح «الكافي» وغيره. وليس المراد أنه مسلم مطلقاً، وإلا لما صح قولهم فيما سبق: إن المسيّ المجنون رقيق بالسبي، وقولهم في باب الذّمة: لا تؤخذ من مجنون، وغير ذلك.

(وإن بلغ) من حُكم بإسلامه تبعاً لأحد أبويه، أو موته بدارنا (عاقلاً، ممسكاً عن الإسلام والكفر، قُتلَ قاتله) لأنه مسلم معصوم، وليس المعنى: أنه يكون مسلماً مطلقاً، كما يدل عليه قوله: (ويرث ممن جعلناه مسلماً بموته، حتى ولو تصور موتهما) أي: أبويه (معاً لَوَرِثَهُمَا) إذ الحكم بالإسلام يعقب الموت، فحال الموت كان على دين مورثه، لكن الحمل لا يرث أباه إذا مات بدارنا، كما يأتي في ميراث الحمل.

(وإن ماتا) أي: أبوا غير البالغ (بدار حرب، لم يُجعل مسلماً) بذلك؛ لأنها دار كفر لا إسلام.

(ولا يفسخ النكاح باسترقاق الزوجين، ولو سبى كل واحد منهما رجلاً) لأن الرّق معنى لا يمنع ابتداء النكاح، فلا يقطع استدامته، كالعتق.

(ولا يحرم التفريق بينهما) أي: الزوجين (في القسمة، و) لا في البيع (لعدم ورود الشرع به.

(وإن سُبيت المرأة وحدها) أي: دون زوجها (انفسخ نكاحها، وحلّت لسابيتها) لحديث أبي سعيد الخدري قال: أَصَبْنَا سَبَايَا يَوْمَ أُوطَاسٍ، وَلَهُنَّ أَزْوَاجٌ فِي قَوْمِهِنَّ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَتَزَلَّتْ: ﴿وَالْمَحْصَنَاتُ...﴾ الآية^(١) رواه الترمذي^(٢) وحسنه. والمراد: تحلّ لسابيتها بعد الاستبراء؛ لما يأتي في بابه.

(وإن سُبي الرجل وحده، لم يفسخ نكاحه؛ لأنه لا نصّ فيه، ولا يقتضيه القياس.

(وليس بيع الزوجين القنّين، أو بيع أحدهما طلاقاً؛ لقيامه) أي: المشتري (مقام البائع) وكذا هبتهما، أو أحدهما، ونحوها.

فصل

(ويحرم، ولا يصح أن يفزق بين ذي رَجَمٍ مَحْرَمٍ، ببيع ولا غيره) من قسمة وهيبة ونحوهما (ولو رضوا به) لأنهم قد يرضوا بما فيه ضررهم، ثم يتغير قلوبهم فيندمون (أو كان بعد البلوغ) لعموم حديث أبي

(١) سورة النساء، الآية: ٢٤.

(٢) في النكاح، باب ٣٥، حديث ١١٣٢، وأخرجه - أيضاً - مسلم في الرضاع، حديث ١٤٥٦.

أيوب، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا، فَرَّقَ اللَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحَبِّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» رواه الترمذي^(١)، وقال: حسن غريب.

وعن علي قال: «وَهَبَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ غَلَامَيْنِ أَخَوَيْنِ، فَبَعَثَ أَحَدَهُمَا، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: مَا فَعَلَ غَلَامُكَ؟ فَأَخْبَرْتُهُ. فَقَالَ: رَدَّهٗ رَدَّهٗ» رواه الترمذي^(٢)، وقال: حسن غريب، وقُيِّسَ عَلَى ذَلِكَ كُلِّ ذِي

(١) في البيوع، باب ٥٢، حديث ١٢٨٣، وفي السير، باب ١٧، حديث ١٥٦٦. وأخرجه - أيضاً - أحمد (٤١٣/٥)، والدارمي في السير، باب ٣٩، حديث ٢٤٧٩، والطبراني في الكبير (١٨٢/٤) حديث ٤٠٨٠، والدارقطني (٦٧/٣)، والحاكم (٥٥/٢)، والقصاصي في مسند الشهاب (٢٨٠/١) حديث ٤٥٦، والبيهقي (١٢٦/٩)، وفي شعب الإيمان (٤٨٤/٧) حديث ١١٠٨١، والخطيب في تآلي تلخيص المشابه (٣٥١/١) حديث ٢١٢، وابن الجوزي في التحقيق (١٩٣/٢). قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

قال الزيلعي في نصب الراية (٢٣/٤): وفيما قاله - أي الحاكم - نظر! لأن حيي بن عبدالله لم يخرج له في الصحيح شيء، بل تكلم فيه بعضهم. وضعفه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥٢١/٣)، وابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (٥٨٥/٢) والحافظ في إتحاف المهرة (٣٦/٥)، وفي التلخيص الحبير (١٥/٣) وفي الدراية (١٥٣/٢).

(٢) في البيوع، باب ٥٢، حديث ١٢٨٤. وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في التجارات باب ٤٦، حديث ٢٢٤٩، والطيالسي ص ٤٦، حديث ١٨٥، وأحمد (١٠٢/١)، والدارقطني (٦٦/٣)، والبيهقي (١٢٧/٩)، وابن الجوزي في التحقيق (١٩٢/٢)، حديث ١٤٩٢، من طريق الحجاج، عن الحكم، عن ميمون بن شبيب، عن علي رضي الله عنه.

وأعل بالانقطاع، قال أبو داود (١٤٥/٣) عقب حديث ٢٦٩٦: ميمون لم يدرك علياً.

وقال البغوي في شرح السنة (٣٣٥/٩): إسناده غريب.

قلنا لم نفرد به، بل تابعه عبدالرحمن بن أبي ليلى، رواه إسحاق بن راهويه - كما في =

رحم مَحْرَم.

(إلا بعثت) فيجوز أن يعتق أحدهما دون الآخر.

(أو افتداء أسير) مسلم بكافر.

(أو بيع فيما إذا ملك أختين ونحوهما على ما يأتي) في كتاب النكاح؛ فإنه إذا وطئ إحدهما، لم يجز له وطء الأخرى حتى يحرم الموطوءة، فيجوز التفريق بينهما بالبيع أو الهبة، ونحوهما؛ للضرورة.

(ولو باعهم) أي: باع الإمام أو غيره السبايا (على أن بينهم نسباً يمنع التفريق) من أخوة ونحوها (ثم بان عدمه) أي: النسب المَحْرَم للتفريق (فللبائع الفسخ) أي: فسخ البيع واسترجاعهم لبيعهم^(١) بثمانهم متفرقين إن كانوا باقين، فإن فاتوا^(٢)، ردَّ المشتري الفضل الذي فيهم بالتفريق، ويرد إلى المقسم إن كانوا غنيمة.

(وإذا حصر الإمام حصناً) للكفار (لزمه عمل الأصلح) للمسلمين

= نصب الرأية (٢٦/٤)، وأحمد (٩٧/١)، والبخاري (٢٢٧/٢)، حديث ٦٢٤، وابن الجارود (١٦٢/٢)، حديث ٥٧٥، والطبري في تهذيب الآثار، كما في إتحاف المهرة (١١/٥٤٣)، والمحامي في الأمالي ص ١٩٣، حديث ١٧١، ١٧٢، والدارقطني (٣/٦٥)، وفي العلل (٣/٢٧٥)، والحاكم (٢/٥٤)، والبيهقي (٩/١٢٧)، والضياء في المختارة (٢/٢٧١ - ٢٧٣) حديث ٦٥١ - ٦٥٣، من طريق الحكم، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن علي - رضي الله عنه - مرفوعاً بنحوه. قال الحاكم: هذا حديث صحيح غريب على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي. وصححه الطبري، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥/٣٩٦)، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/١٠٧): رواه أحمد، ورجاله رجال الصحيح. انظر: علل ابن أبي حاتم (١/٣٨٦)، وعلل الدارقطني (٣/١٧٢)، والأحكام الوسطى (٣/٢٦٢)، وتنقيح التحقيق (٢/٥٨٤).

(١) في «ح» و«ذ»: «ليبيعهم».

(٢) في «ذ»: «ماتوا».

(من مصابرتة، وهي ملازمتة) مهما أمكن (أو انصرافه) لانصرافه ﷺ عن حصن الطائف قبل فتحه^(١).

(فإن أسلموا) قبل القدرة عليهم أحرزوا مآلهم ودماءهم (أو من أسلم منهم قبل القدرة عليه) أحرز ماله ودمه.

(أو أسلم حربي في دار الحرب، أحرز دمه وماله، ولو منفعة إجارة) لقوله ﷺ: «أَمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، فَإِذَا قَالُوا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ»^(٢).

(و) أحرز (أولاده الصغار والمجانين - ولو حملاً - في السبي كانوا أو في دار الحرب) للحكم بإسلامهم؛ تبعاً له، ولا يعصم أولاده الكبار؛ لأنهم لا يتبعونه.

(ولا يحرز امرأته إذا لم تسلم) لعدم تبعيتها له (فإن سُبيت صارت رقيقة) كغيرها من النساء.

(ولا يتفسخ نكاحه برقها) لأن منفعة النكاح لا تجري مجرى الأموال، بدليل أنها لا تضمن باليد ولا يجوز أخذ العوض عنها.

(ويتوقف) بقاء النكاح (على إسلامها في العدة) إن كان دخل بها، ولو كتابية؛ لأن الأمة الكتابية لا تحل للمسلم، كما يأتي.

(وإن دخل) كافر (دار الإسلام، فأسلم، وله أولاد صغار في دار الحرب) أو حَمْلٌ (صاروا مسلمين) تبعاً له (ولم يجز سبيهم) لعصمتهم بالإسلام.

(١) أخرجه البخاري في المغازي، باب ٥٦، حديث ٤٣٢٥، وفي الأدب ٦٨ حديث ٦٠٨٦، وفي التوحيد باب ٣١ حديث ٧٤٨٠، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٧٨، عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما.

(٢) تقدم تخريجه (٨٠/٥)، تعليق رقم (١).

(وإن سألوا الموادعة) أي: المهادنة (بمال أو غيره، وجب) أن يجيبهم (إن كان فيه مصلحة، سواء أعطوه) أي: المال (جملة، أو جعلوه خراجاً مستمراً يؤخذ منهم كل عام) لأن الغرض إعلاء كلمة الإسلام، وصغار الكفرة، وهو حاصل بالموادعة، فتجب، كالمَنْ عليهم، وشرط بعض الأصحاب في عقدتها بغير مال: عَجَز المسلمين أو استنصرارهم بالمقام، ليكون ذلك عذراً في الانصراف.

(فإن بذلوا الجزية، وكانوا ممن تقبل منهم) الجزية (لزم) الإمام أو نائبه (قبولها، وحرم قتالهم) كغير المحاصرين.

(وإن بذلوا) أي: أهل الحصن (مالاً على غير وجه الجزية، فرأى) الإمام أو نائبه (المصلحة في قبوله، قبله) منهم؛ لما فيه من المصلحة.

(وإذا استأجر مسلم أرضاً من حربي، ثم استولى عليها المسلمون، فهي غنيمة) كسائر أراضي أهل الحرب (ومنافعتها للمستأجر) إلى انقضاء مدة الإجارة؛ لأنها مالٌ مسلمٍ معصوم.

(وإذا أسلم رقيقُ الحربي وخرج إلينا) أي: إلى جيش المسلمين (فهو حرٌّ) لحديث ابن عباس قال: «كان رسولُ الله ﷺ يعتق العبيدَ إذا جاؤوا قبل مواليهم»^(١) رواه سعيد^(٢). ولا ولاء عليه لأحد، كما يُعلم

(١) «ومنها أبو بكر» ش.

(٢) (٣١٣/٢) حديث ٢٨٠٧. وأخرجه - أيضاً - ابن أبي شيبة (٥١١/١٢)، وأحمد (١/٢٢٤، ٢٣٦، ٢٤٣، ٢٤٨، ٣٤٩، ٣٦٢)، والدارمي (٢/٣١٠) حديث ٢٥٠٨، وأبو يعلى (٤/٤٣٧) حديث ٢٥٦٤، والطحاوي (٣/٢٧٨)، وفي شرح مشكل الآثار (١١/٤٣) حديث ٤٢٦٩، والطبراني في الكبير (١١/٣٨٧، ٣٩٠) حديث ١٢٠٧٩، ١٢٠٩٢، والبيهقي (٩/٢٢٩)، وابن عساكر في تاريخه (٦٢/٢٠٩).

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/٢٤٥): رواه أحمد والطبراني باختصار، وفيه =

من كلامه في «الاختيارات»^(١) في العتق.

(وإن أسَرَ) عبدٌ خرج إلينا مسلماً (سَيِّدُهُ) الكافر (أو غيره) من الكفار (وأولاده) أي: أولاد سيِّده (وخرج إلينا، فهو حرٌّ، ولهذا لا نردُّه في هُدنة) قاله في «الترغيب» وغيره؛ لما رَوَى الشعبي عن رجل من ثقيف قال: «سألنا رسولَ الله ﷺ أن يرُدَّ علينا أبا بَكْرَةَ، وكان عبدًا لنا أتى رسولَ الله ﷺ وهو محاصرٌ ثَقِيفاً، فأسلمَ، فأبى أن يرُدَّهُ علينا، وقال: هو طليق الله، ثم طليق رسولِهِ، فلم يرُدَّهُ علينا»^(٢)، (والمال له، والمَسْبِي من سيده وأولاده وغيرهم (رقيقه) لاستيلائه عليه. فانظر - رحمك الله - إلى عِزِّ الطاعة ودُؤْلِ المعصية.

(وإن أسلم) عبد (وأقام بدار الحرب) مسلماً (فهو على رِقَّة، ولو) لحق العبد بنا، ثم (جاء مولاه بعده لم يرد إليه) لأنه صار حرّاً، بل حقه^(٣) بنا.

(ولو جاء) السيد (قبله مسلماً، ثم جاء العبد مسلماً، فهو لسيدِه) لحديث أبي سعيد الأعمش قال: «قضى رسولُ الله ﷺ في العبدِ وسيدِه قضيتين، قضى أن العبد إذا خرجَ من دار الحرب قبلَ سيده أنه حرٌّ، فإن خرجَ سيده بعدُ لم يرُدَّ عليه، وقضى أن السيد إذا خرجَ قبلَ العبدِ، ثم

= الحجاج بن أرطاة وهو ثقة ولكنه مدلس.

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ٢٨٨.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (٣١٤/٢) حديث ٢٨٠٨، وابن سعد (١٥/٧) وأحمد (١٦٨/٤، ٣١٠)، وابنه عبدالله في زوائده على المسند (١٦٨/٤)، والطحاوي (٢٧٨/٣)، وفي شرح مشكل الآثار (٤٩/١١) حديث ٤٢٧٣، وابن عساكر في تاريخه (٢١٢/٢ - ٢١٣).

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٤٥/٤): رواه أحمد ورجاله ثقات.

(٣) في «ذ»: «للحوق».

خرج العبدُ رُدَّ على سيده، رواه سعيد^(١).

ولأنه بإسلامه عصم ماله، والعبدُ من جملته.

(وإن خرج إلينا عبد بآمان) فهو حُرٌّ (أو نزل) إلينا عبد (من حصن فهو حُرٌّ) نص عليه^(٢).

(وإن نزلوا) أي: أهل الحصن (على حكم حاكم عيَّوه، ورضيه الإمام، جاز) لأنه ﷺ لما حاصرَ بني قريظة نزلوا على حكم سعد بن معاذ فأجابهم إلى ذلك، متفق عليه من حديث أبي سعيد^(٣)، (إذا كان) الذي نزلوا على حكمه (مسلماً حراً بالغاً عاقلاً ذكراً عدلاً من أهل الاجتهاد في الجهاد) لأنه حاكم أشبه ولاية القضاء، ولا يُشترط أن يكون مجتهداً في جميع الأحكام التي لا تَعَلَّقُ لها في الجهاد؛ لعدم الحاجة إليه إذن.

(ولو أعمى) فلا يُعتبر أن يكون بصيراً؛ لأنه إنما اعتبر في القاضي ليعرف المدعى من المدعى عليه، والشاهد من المشهود عليه، وهنا ليس كذلك (ويُعتبر له من الفقه ما يتعلق بهذا الحكم) لدعاء الحاجة إليه.

(وإن كانا) أي: اللذان نزلوا على حكمهما (اثنين، جاز) ذلك (ويكون الحكم ما اجتماعاً عليه) دون ما انفرد به أحدهما.

(١) (٣١٣/٢) حديث ٢٨٠٦. وأخرجه - أيضاً - أبو إسحاق الفزاري في كتاب السير ص/ ١٧٢ حديث ٢١٠، وابن أبي شيبة (١٦٤/١٠) و(٥١٠/١٢)، والحاثر بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/ ٢١١ رقم ٦٦٦. عن الحجاج بن أرطاة، عن أبي سعيد الأعمش به. قال الهيثمي: هذا مرسل ضعيف، وقد أعتق رسول الله ﷺ من خرج إليه من عبيد أهل الطائف. وقال البوصيري في إتحاف الخيرة المهرة (٥/ ١٩٠): هذا مرسل ضعيف؛ لضعف الحجاج، وقد أعتق رسول الله ﷺ من خرج إليه من عبيد أهل الطائف.

(٢) مسائل صالح (٤٧١/٢) رقم ١١٨٣.

(٣) تقدم تخريجه (٦٠/٧)، تعليق رقم (٢).

(وإن جعلوا الحكم إلى رجل يعينه الإمام، جاز) لأنه إنما يختار الأصلح.

(وإن نزلوا على حكم رجل منهم) لم يجوز؛ لعدم نفوذ حكمه (أو جعلوا التعيين إليهم، لم يجوز) لأنهم ربما اختاروا غير الأصلح.

(وإن مات مَنْ اتَّفَقُوا عليه، ثم اتَّفَقُوا على غيره ممن يصلح، قام مقامه) كما لو عيَّنوه ابتداءً.

(وإن لم يتفقوا) مع الإمام (وطلبوا حَكَمًا لا يصلح، رُدُّوا إلى مأمِنهم، وكانوا على الحصار حتى يتفقوا) مع الإمام على مَنْ يصلح لذلك.

(وكذلك إن رضوا باثنين) ينزلون على حكمهما (فمات أحدهما، فاتفقوا على من يقوم مقامه، جاز) حيث كان أهلاً (وإلا رُدُّوا إلى مأمِنهم) حتى يتفقوا على غيره ممن يصلح.

(وكذلك إن رضوا بتحكيم من لا تجتمع الشرائط فيه، ووافقهم الإمام عليه) لعدم علمه بأنه لا يصلح (ثم بان بأنه لا يصلح) لفقد شيء من الشروط السابقة (لم يُحَكِّمْ، ويُرَدُّون إلى مأمِنهم كما كانوا) حتى يتفقوا على من يصلح.

(ولا يُحَكِّمُ) مَنْ نزلوا على حكمه (إلا بما فيه حظ للمسلمين) لأنه نائب الإمام، فقام مقامه في اختيار الأخط، كهُوَ في الأسرى، وحينئذ يلزمه ذلك، وحكمه لازم (من القتل والسبي) لأن سعداً حَكَّم في بني قريظة بقتلهم وسبي ذراريهم، فقال النبي ﷺ: «لَقَدْ حَكَّمْتَ بِحُكْمِ اللَّهِ مِنْ فَوْقِ سَبْعَةِ أَرْقَعَةٍ»^(١) (والفداء) لما سبق.

(١) أخرجه ابن إسحاق في السيرة - كما في تخريج الأحاديث والآثار الواردة في الكشف -

(فإن حكم بمنّ على غير الذرية، لزم قبوله) لأنه نائب الإمام، فكان له المنّ كهو، وظاهره: ولو أباه الإمام.
(وإن حَكَمَ بقتل أو سبي، لزم قبوله) لما تقدم في قضاء سعدٍ على بني قريظة^(١).

(فإن أسلموا قبل الحكم عليهم) بشيء مما سبق (عصموا دماءهم وأموالهم كما تقدم) لخبر: «أَمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ»^(٢).
(وإن كان) إسلامهم (بعد الحكم بالقتل، عصموا دماءهم فقط) لأن قتل المسلم حرام، ولا يعصمون ماله ولا ذريتهم؛ لأنها صارت للمسلمين قبل إسلامهم «وَلَا يُسْتَرْقُونَ» لأنهم أسلموا قبل استرقاقهم. (ويكون المال على ما حَكَمَ فيه) كالأنفس. (وإن حكم بأنهم للمسلمين، كان) المال (غنيمة) للمسلمين.

(وإن حكم عليهم بإعطاء الجزية لم يلزم حكمه) لأن عَقْدَ الجزية عَقْدُ معاوضة يتوقف على التراضي.

(وإن سألوه) أي: أهل الحصن (أن ينزلهم على حكم الله تعالى) (لزمه أن ينزلهم، ويُخَيَّرَ فيهم كالأُسرى) لأن ذلك هو الحكم بحسب اجتهاده، لكن في حديث بريدة الذي أخرجه أحمد ومسلم مرفوعاً

= للزيلعي (١٠٣/٣) - والحري في غريب الحديث (١٠٣٠/٣) والطبري في تفسيره (١٥٣/٢١)، عن علقمة بن وقاص، مرسلاً. وأعله ابن كثير في تحفة الطالب ص/٤٥٩، والحافظ في الفتح (٤١٢/٧) بالإرسال. وانظر ما تقدم (٦٠/٧)، تعليق رقم (٢).

والأربعة جمع رُغْع، وهي السماء كما في القاموس المحيط ص/٩٣٣، مادة: (رُغْع).

(١) انظر التعليق السابق.

(٢) تقدم تخريجه (٨٠/٥)، تعليق رقم (١).

وغيرهما: «وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله، ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري أنصيب فيهم أم لا»^(١) وأجاب عنه النووي في «شرح مسلم»^(٢) بأن المراد: أنه لا يأمن أن ينزل وحي عليه ﷺ بخلاف ما حكم به، وهذا المعنى مُتَّصِفٌ بعد النبي ﷺ^(٣) (بين القتل والرُّق، والمَنْ والفداء) لما تقدم في الإمام.

(ويكره نَقْلُ رأس) كافر من بلد إلى بلد (ورميه بمنجنيق بلا مصلحة) لما روى عقبة بن عامر: «أنه قديم على أبي بكر الصديق برأس بنان»^(٤) البطريق، فأنكر ذلك، فقال: يا خليفة رسول الله، فإنهم يفعلون ذلك بنا، قال: فأذن بفارس والروم: لا يُحْمَلُ إلَيَّ رأس، إنما يكفي الكتاب والخبر»^(٥).

قال الشيخ تقي الدين^(٦): وهذا حيث لا يكون في التمثيل بهم زيادة في الجهاد، ولا يكون نكالا لهم عن نظيرها، فأما إن كان في

(١) أحمد (٣٥٨/٥)، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٣١.

(٢) (٤٠/١٢).

(٣) في «ح» و«ذ» زيادة وهي: «فلهذا قال في الواضح: يكره، وقال في الميهج: لا ينزلهم؛ لأنه كإزالتهم بحكمنا، ولم يرضوا به، وعلى الأول فيخير»، وهذه الزيادة كانت في الأصل ثم شطبت.

(٤) كذا في الأصول، وفي مصادر التخريج: «بنان».

(٥) أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٢٠٤/٥) رقم ٨٦٧٣، وسعيد بن منصور (٢٦٣/٢) رقم ٢٦٤٩، وابن عبد الحكم في فتوح مصر ص/٩٥، وابن أبي شيبة (٥١٥/١٢)، والبيهقي (١٣٢/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٤٨٣/٤٠)، وصحح إسناده الحافظ في التلخيص الحبير (١٠٨/٤).

(٦) الاختيارات الفقهية ص/٤٥٠، ٤٥١.

التمثيل السائع دعاء لهم إلى الإيمان، أو زجر لهم عن العدوان؛ فإنه هنا من إقامة الحدود والجهاد المشروع، ولم تكن القصة في أحد كذلك، فلهذا كان الصبر أفضل.

(ويحرم أخذه) أي: الأمير (مألاً ليدفعه) أي: الرأس (إليهم) أي: إلى الكفار؛ لحديث ابن عباس: «إن المشركين أرادوا أن يشتروا جسد رجل من المشركين، فأبى النبي ﷺ أَنْ يَبِيعَهُمْ»^(١) وضعفه عبدالحق^(٢) وابن القطان^(٣). ورواه أحمد^(٤) وفيه: «اذْفَعُوا إِلَيْهِمْ جِيفَتَهُ، فَإِنَّهُ خَبِيثٌ الدِّينَةُ»^(٥). فلم يقبل منهم شيئاً. وله في رواية: «فَحَلَّى بَيْنَهُمْ وَبَيْنَهُ»^(٦).

(١) أخرجه الترمذي في الجهاد، باب ٣٦، حديث ١٧١٥، وابن أبي شيبة (٤١٩/١٢)، وأحمد (٣٢٦/١)، وعبدالله بن أحمد في زوائده على المسند (٢٥٦/١)، والطبراني في الكبير (٢٩٩/١١) حديث ١٢٠٥٨، والبيهقي (١٣٣/٩).
قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث الحكم، ورواه الحجاج بن أرطاة أيضاً عن الحكم. وقال الحافظ في الفتح (٢٨٣/٦): إسناده غير قوي.

(٢) الأحكام الوسطى (٧٦/٣).

(٣) بيان الوهم والإيهام (٤٨٩/٣ - ٤٩٠).

(٤) (٢٤٨/١).

(٥) في «ذ»: «فإنه خبيث الجيفة، خبيث الدية» وهو الموافق لما في المسند.

(٦) أحمد (٢٧١/١).

باب ما يلزم الإمام والجيش

يلزم كلُّ أحد إخلاصُ النية لله تعالى في الطاعات، ويجتهد في ذلك، ويُستحبُّ أن يدعو سرًّا بحضور قلب؛ بما في حديث أنس قال: «كان النبي ﷺ إذا غزا قال: اللَّهُمَّ أَنْتَ عَظُمَدِي وَنَصِيرِي، بِكَ أُوْهُ، وَبِكَ أَصُولُ، وَبِكَ أَقَاتِلُ» رواه أبو داود^(١) بإسناد جيد.

وكان جماعة منهم الشيخ تقي الدين، يقوله عند قُصْدِ مجلس علم^(٢).

و(يلزم الإمام أو الأمير إذا أراد الغزو أن يعرض جيشه، ويتعاهد الخيل والرجال) لأن ذلك من مصالح الجيش، فلزمه فعله، كبقية المصالح، فيختار من الرجال ما فيه غنى ومنفعة للحرب، ومناصحة، ومن الخيل ما فيه قوة وصبر على الحرب، ويمكن الانتفاع به في الركوب وحمل الأثقال.

(١) في الجهاد، باب ٩٩، حديث ٢٦٣٢. وأخرجه - أيضاً - الترمذي في الدعوات، باب ١٢٢، حديث ٣٥٨٤، والنسائي في الكبرى (١٨٨/٥) حديث ٨٦٣٠، وفي عمل اليوم والليلة، حديث ٦٠٤، وأحمد (٣/١٨٤)، وأبو يعلى (٥/٢٨٣)، (٣٢٦) حديث ٢٩٠٤، ٢٩٤٩، وأبو عوانة في مسنده (٤/٨٧)، وابن حبان «الإحسان» (١١/٧٦) حديث ٤٧٦١، والطبراني في الدعاء (١/٣٢٨)، وأبو نعيم في الحلية (٩/٥٢)، والبيهقي في الأسماء والصفات ص/٧٠، والضياء في المختارة (٦/٣٣٨ - ٣٤٠) حديث ٢٣٦٠، ٢٣٦١، ٢٣٦٢.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

وقال الحافظ ابن حجر كما في الفتوحات الربانية (٥/٦٠): حديث صحيح.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٥/١٥٠ مع الفيض) ورمز لصحته.

(٢) الفروع (٦/٢٠٤).

(وَيَمْنَعُ مَا لَا يَصْلُحُ لِلْحَرْبِ؛ كَفَرَسٍ حَطِيمٍ: وهو الكسير، و) كَفَرَسٍ (قَحْمٌ: وهو الشيخ الهرم، والفرس المهزول الهرم، وَصَرَعٌ: وهو الرجل الضعيف والنحيف، ونحو ذلك) كالفرس الصغير، وكل ما لا يصلح للحرب (من دخوله أرضَ العدو) لئلا ينقطع فيها؛ ولأنه يكون كَلَأً على الجيش، ومُضيقاً عليهم، وربما كان سبباً للهزيمة.

(وَيَمْنَعُ مُخَذَّلًا فَلَا يَصْحَبُهُمْ وَلَوْ لَضَرُورَةٍ، وهو الذي يُقَنَّدُ غيره عن الغزو) ويزهدهم في الخروج إليه.

(و) يَمْنَعُ (مُرْجَفًا: وهو من يحدث بقوة الكفار، ويضعفنا) لقوله تعالى: ﴿وَلَكِنْ كَرِهَ اللَّهُ انْبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ لَوْ خَرَجُوا فِیْكُمْ﴾ الآية^(١).

(و) يَمْنَعُ (صَبِيًّا لم يشتد، ومجنوناً) لأنه لا منفعة فيهما.

(و) يَمْنَعُ (مَكَاتِبًا بأخبارنا، ورامياً بيننا العداوة، وساعياً بالفساد، ومعروفاً بنفاق وزندقة) لأن هؤلاء مضرّة على المسلمين، فلزم الإمام منعهم إزالة للضرر.

(و) يَمْنَعُ (نِسَاءً) للافتتان بهن، مع أنهن لسن من أهل القتال؛ لاستيلاء الحَوَرِ والجُبْنِ عليهن؛ ولأنه لا يُؤْمَنُ ظفر العدو بهن، فيستحلون منهن ما حرم الله تعالى، قال بعضهم: (إلا امرأة الأمير لحاجته) لفعله ﷺ^(٢)، (و) إلا امرأة (طاعنة في السن لمصلحة فقط،

(١) سورة التوبة، الآية: ٤٦، ٤٧.

(٢) أخرج البخاري في الجهاد والسير، باب ٦٤، حديث ٢٨٧٩، وفي المغازي، باب ٣٤، حديث ٤١٤١، وفي تفسير سورة التور، باب ٦، حديث ٤٧٥٠، ومسلم في التوبة، حديث ٢٧٧٠، عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان النبي ﷺ إذا أراد أن يخرج أقرع بين نسائه، فأبتهن بخرج سهمها، خرج بها النبي ﷺ، فأقرع بيننا في غزوة=

كسقي الماء ومعالجة الجرحي) لقول الرُّبَيْع بنت مُعَوِّذ: «كُنَّا نَغْزُوا مع النبي ﷺ؛ نسقي الماء، ونُخْذِمُهُمْ، ونُرْزِدُ الجرحى والقَتْلَى إلى المدينة» رواه البخاري^(١)، وعن أنس معناه، رواه مسلم^(٢)؛ ولأن الرجال يشغلون بالحرب عن ذلك، فيكون معونة للمسلمين، وتوفيراً في المقاتلة.

(ويَحْرَمُ أَنْ يَسْتَعِينَ بِكُفَّارٍ) لحديث عائشة: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَرَجَ إِلَى بَدْرٍ فَتَبِعَهُ رَجُلٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ، فَقَالَ لَهُ: مُؤْمِنٌ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ؟ قَالَ: لَا، قَالَ: فَارْجِعْ، فَلَنْ أَسْتَعِينَ بِمُشْرِكٍ» متفق عليه^(٣)؛ ولأن الكافر لا يؤمن مكره وغائله؛ لخبث طويته، والحرب تقتضي المناصحة، والكافر ليس من أهلها، (إِلَّا لِلضَّرُورَةِ) لحديث الزهري: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَعَانَ بِنَاسٍ مِنَ الْمُشْرِكِينَ فِي حَرْبِهِ» رواه سعيد^(٤). وروي أيضاً: «أَنَّ صَفْوَانَ بْنَ أُمَيَّةٍ

= غزاهما، فخرج فيها سهمي، فخرجت مع النبي ﷺ بعدما أنزل الحجاب.

(١) في الجهاد والسير، باب ٦٧، ٦٨، حديث ٢٨٨٢، ٢٨٨٣، وفي الطب، باب ٢، حديث ٥٦٧٩.

(٢) في الجهاد والسير، حديث ١٨١٠، ولفظه: كان رسول الله ﷺ يغزو بأمر سليم ونسوة من الأنصار معه إذا غزا، فيسقين الماء ويداوين الجرحى.

(٣) لم نقف عليه عند البخاري، وأخرجه مسلم في الجهاد، باب ٥١، حديث ١٨١٧.

(٤) (٢٨٤/٢) حديث ٢٧٩٠. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في المراسيل ص/ ٢٢٤،

حديث ٢٨٢، وعبد الرزاق (١٨٨/٥) حديث ٩٣٢٩، وابن أبي شيبة (٣٩٥/١٢)،

والبيهقي (٥٣/٩)، وابن الجوزي في التحقيق (٣٤٢/٢) حديث ١٨٧٤.

قال البيهقي: هذا منقطع.

وقال ابن الجوزي: هذا الحديث مرسل. وضعفه ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق

(٣٤٠/٣). وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الجبير (١٠٠/٤): والزهري

مراسيله ضعيفة.

شهد حُنيئاً مع النبي ﷺ^(١) وبهذا حصل التوفيق بين الأدلة.

والضرورة مثل: كون الكفار أكثر عدداً، أو يخاف منهم، وحيث جاز اشترط أن يكون من يُستعان به حسن الرأي في المسلمين، فإن كان غير مأمون عليهم، لم يَجُزْ كالمرجف، وأولى.

(و) يحرم (أن يُعينهم) المسلم (على عدوهم، إلا خوفاً) من شرهم؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تَجِدُ قَوْماً يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾^(٢).

(قال الشيخ^(٣): ومن تولّى منهم) أي: من الكفار (ديواناً للمسلمين، انتقض عهده) إن كان.

(ويحرم أن يستعين) مسلم (بأهل الأهواء) كالرافضة (في شيء من أمور المسلمين: من غزو، وعمالة، وكتابة وغير ذلك) لأنهم أعظم ضرراً؛ لكونهم دعاة، بخلاف اليهود والنصارى.

(ويُسْنُ أن يخرج) الإمام (بهم) أي: بالجيش (يوم الخميس) لحديث كعب بن مالك قال: «قَلَمَا كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَخْرُجُ فِي سَفَرٍ إِلَّا يَوْمَ الْخَمِيسِ» رواه البخاري^(٤). وعن صخر الغامدي عن النبي ﷺ قال:

= وفي الباب: عن ابن عباس رضي الله عنهما عند البيهقي (٥٣/٩) ولفظه: استعان رسول الله ﷺ بيهود بني قينقاع فرضخ لهم ولم يسهم لهم.

قلنا: وفي إسناده الحسن بن عمارة، قال البيهقي: تفرد بهذا الحسن بن عمارة، وهو متروك، ولم يبلغنا في هذا حديث صحيح. وقد روينا قبل هذا في كراهية الاستعانة بالمشركين. والله أعلم. اهـ وانظر السنن الكبرى للبيهقي (٣٧/٩).

(١) أخرجه مسلم في الفضائل، حديث ٢٣١٣، والبيهقي (١٩/٧).

(٢) سورة المجادلة، الآية: ٢٢.

(٣) الاختيارات الفقهية ص ٤٥٠.

(٤) في الجهاد والسير، باب ١٠٣، حديث ٢٩٤٩، ٢٩٥٠.

«اللَّهُمَّ بَارِكْ لَأَمْتِي فِي بُكُورِهَا، وَكَانَ إِذَا بَعَثَ سَرِيَّةً أَوْ جَيْشاً بَعَثَهُمْ أَوَّلَ النَّهَارِ». رواه الترمذي، وحسنه^(١).

(١) في البيوع، باب ٦، حديث ١٢١٢. وأخرجه - أيضاً - البخاري في التاريخ الكبير (٣١٠/٤)، وأبو داود في الجهاد، باب ٨٥، حديث ٢٦٠٦، والنسائي في الكبرى (٢٥٨/٥) حديث ٨٨٣٣، وابن ماجه في التجارات، باب ٤١، حديث ٢٢٣٦، والطبراني في المعجم الكبير (١٧٥)، حديث ١٢٤٦، وسعيد بن منصور (١٥٧/٢) حديث ٢٣٨٢، وابن أبي شيبة (٥١٦/١٢)، وأحمد (٤١٦/٣)، (٤٣١)، (٤٣٢) و(٤٨٤/٤)، (٣٩٠)، وعبد بن حميد (٣٩٧/١) حديث ٤٣١، والدارمي في السير، باب ١، حديث ٢٤٣٥، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائي (٣٦٣/٤) حديث ٢٤٠٢، والعقيلي (٤٤٧/٤)، وابن حبان في الإحسان (١١/٦٢، ٦٣) رقم ٤٧٥٤، ٤٧٥٥، والطبراني في الكبير (٢٤/٨) حديث ٧٢٧٥، ٧٢٧٦، والسهمي في تاريخ جرجان ص/٤١٤، حديث ٧٢٥، والبيهقي (١٥١/٩)، وفي دلائل النبوة (٢٢٢/٦)، والخطيب في تاريخه (٤٠٥/١)، والبغوي في شرح السنة (١٩/١١) حديث ٢٦٧٣، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٣٢٠/١) حديث ٥٢٣، ٥٢٤، والمزي في تهذيب الكمال (١٣/١٢٥)، والذهبي في سير أعلام النبلاء (١٢٢/١٢) من طريق يعلى بن عطاء، عن عمارة بن حديد، عن صخر الغامدي رضي الله عنه مرفوعاً. وجود إسناده العقيلي.

وأخرج أبو القاسم البغوي في الجعديات (٨٩٧/٢) حديث ٢٥٥٧، وابن قانع في معجم الصحابة (٢١/٢ - ٢٢)، والطبراني في الكبير (٢٤/٨) حديث ٧٢٧٧ وفي الأوسط (٤٤٩/٧) حديث ٦٨٧٩، والقضاعي في مسند الشهاب (٣٤٣ - ٣٤٢/٢) حديث ١٤٩١، ١٤٩٣، والخطيب في تاريخه (١٠٦/٢، ١٠٧) و(٤٤١/٩)، من طريق هشيم أو شعبة، عن يعلى بن عطاء، عن صخر الغامدي عن النبي ﷺ الفقرة الأولى فقط، وهي: «اللهم بارك لأمتي في بكورها».

وأخرجه الخطيب في تاريخه (٤٠٦/١) عن يعلى بن عطاء، عن عمارة بن حديد - مرسلًا - أن رسول الله ﷺ قال: «اللهم بارك لأمتي في بكورها». وقال: هو الصواب.

قال أبو حاتم (كما في العلل لابنه ٢/٢٦٨): لا أعلم في: «اللهم بارك لأمتي في بكورها» حديثاً صحيحاً، وفي حديث يعلى: فيه عمارة بن حديد، وهو مجهول، =

(وَيَرَفَقُ بِهِمْ فِي السَّيْرِ بِحَيْثُ يَقْدِرُ عَلَيْهِ الضَّعِيفُ، وَلَا يَشْقُ عَلَى الْقَوِيِّ) لقوله ﷺ: «أَمِيرُ الْقَوْمِ أَقْطَعُهُمْ»^(١)،^(٢) أي: أقلهم سيراً، ولتلا

= وصخر الغامدي ليس كل أصحاب شعبة يقول: صخر الغامدي، إلا رجلان يقولان: عن صخر، وكانت له شعبة، ولا يعلم له حديث غير هذا الحديث. وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٣٣٨/٢): رواه أحمد والأربعة من رواية صخر بن وداعة الغامدي، قال الترمذي: حسن، وصححه ابن حبان، وخالف ابن القطان [في بيان الوهم والإيهام (٤٨٦/٣)]، وابن الجوزي [في العلل المتناهية (٣٢٥/١)] فضعفاه.

وأخرجه ابن الجوزي في العلل المتناهية (٣١٤/١) من حديث علي، وابن مسعود، وابن عمر، وابن عباس، وكعب بن مالك، وأبي هريرة، وجابر، وبريدة، ووائل، وأنس، وصخر الغامدي، والعرس بن عميرة، وأبي رافع، وعائشة، وضَمَّقَهَا كلها. وقال الحافظ في الفتح (١١٤/٦): أخرجه أصحاب السنن، وصحَّحه ابن حبان من حديث صخر الغامدي، وقد اعتنى بعض الحفاظ بجمع طرقه، فبلغ عدد من جاء عنه من الصحابة نحو العشرين نفساً.

وقال في التلخيص الحبير (٩٧/٤): قال ابن طاهر في تخريج أحاديث الشهاب: هذا الحديث رواه جماعة من الصحابة، ولم يخرج شيء منها في الصحيح، وأقربها إلى الصحة والشهرة هذا الحديث [يعني حديث صخر الغامدي رضي الله عنه]. وانظر الترغيب والترهيب (٥١٤/٢)، والمقاصد الحسنة ص/١٥٩.

(١) كذا في الأصل: «أَقْطَعُهُمْ» بالعين، وصوابه «أَقْطَفُهُمْ» بالغاء كما في النهاية (٨٤/٤)، و«المبذع» (٣٣٧/٣)، ومصادر التخريج.

(٢) أخرجه ابن عدي (٢٣٧٠/٦) عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «إذا كان القوم في السفر كان أميرهم أقطفهم دابة» قلنا: في إسناده معلى بن هلال، كذبه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وابن عدي. وعدَّ الذهبي هذا الحديث من متاكيره في الميزان (١٥٢/٤).

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة في مسنده كما في تسديد القوم للحافظ ابن حجر، وذكره الذيل في كتاب فردوس الأعيان (٤١٥/١) رقم ١٦٨٠، عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «... وأميرهم في السفر أقطفهم دابة...».

وأخرجه الخطيب في تاريخه (٢٧٤/٩)، وابن عساكر كما في الجامع الكبير =

ينقطع منهم أحد، أو يشق عليهم.

(فإن دعت الحاجة إلى الجد في السير، جاز) «لأن النبي ﷺ جد حين بلغه قول عبدالله بن أبي: ليخرجن الأعز منها الأذل، ليشغل الناس عن الخوض فيه»^(١).

- = للسيوطي (١/١٣٥) عن معاوية بن قرة، مرسلًا.
- قلنا: في إسناده شبيب بن شيبة البصري، قال ابن معين في التاريخ (٢/٢٤٨): ليس بثقة. وقال النسائي في الضعفاء ص/١٤٣، رقم ٣٠٩: ضعيف.
- وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٢/٧٠ مع الفيض) ورمز لضعفه.
- (١) أخرجه ابن أبي حاتم في تفسيره كما في تفسير ابن كثير (٤/٣٦٩)، وعبد بن حميد في تفسيره كما في الدر المنثور (٦/٢٢٤) عن سعيد بن جبيرة، به مرفوعًا.
- قال ابن كثير: هذا إسناده صحيح إلى سعيد بن جبيرة.
- قال الحافظ ابن حجر في الفتح (٨/٦٤٤): أخرجه عبد بن حميد بإسناد صحيح عن سعيد بن جبيرة مرسلًا.
- وأخرجه ابن أبي حاتم في تفسيره كما في تفسير ابن كثير (٤/٣٧١) عن عروة بن الزبير وعمر بن ثابت الأنصاري، به.
- قال الحافظ ابن حجر في الفتح (٨/٦٤٩): وهو مرسل جيد.
- وأخرجه ابن أبي شيبة (١٤/٤٢٨) عن عروة بن الزبير (وحده) به.
- قلنا: وإسناده صحيح مرسلًا.
- وأخرجه ابن إسحاق في السيرة كما في تفسير ابن كثير (٤/٣٦٩)، ومن طريقه ابن هشام في السيرة (٣/٣٣٤ - ٣٣٥)، والطبري في تفسيره (٢٨/١١٥ - ١١٦) عن عاصم بن عمر بن قتادة، وعبدالله بن أبي بكر، ومحمد بن حبان، به.
- قلنا: رجال إسناده ثقات؛ لكنه مرسل.
- وأخرجه عبد بن حميد كما في الدر المنثور (٦/٢٢٦) عن محمد بن سيرين، به، مرسلًا.
- وأصل الحديث دون ذكر الإسراع في البخاري في المناقب، باب ٨، حديث ٣٥١٨، وفي تفسير سورة المنافقين، باب ٧، حديث ٤٩٠٥، ٤٩٠٧، ومسلم في البر والصلة، حديث ٢٥٨٤ عن جابر رضي الله عنه.

و(يُعد) الإمام، أو الأمير (لهم) أي: لجيشه (الزاد) لأنه لا بُدَّ منه، وبه قوامهم، وربما طال سفرهم، فيهلكون حيث لا زاد لهم. (ويُقوِّي نفوسهم بما يخيّل إليهم من أسباب النصر) فيقول مثلاً: أنتم أكثر عدداً وعدداً، وأشدَّ ألدناً، وأقوى قلوباً، ونحو ذلك؛ لأنه مما تستعين به النفوس على المصابرة، ويبعثها على القتال؛ لطمعها في العدو.

(ويعرّف عليهم العُرفاء) جميع عريف (وهو القائم بأمر القبيلة، أو الجماعة من الناس، كالمقدم عليهم؛ ينظر في حالهم، ويتفقدهم، ويتعرّف الأمير منه أحوالهم) لأنه ﷺ «عرّف عامّ خبير على كلّ عشرة عريفاً»^(١). ولأنه أقرب - أيضاً - لجمعهم.

وقد ورد: «العِرافَةُ حقٌّ»^(٢) لأن فيها مصلحة الناس. وأما قوله

(١) ذكره الشافعي في الأم (٤/١٥٤)، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٩/٢٩٣)، عن

الزهري أن رسول الله ﷺ عرف عام حنين على كل عشرة عريفاً.

قال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٢/١٥٣): غريب. نعم هو في البخاري [في الوكالة باب ٧، حديث ٢٣٠٧، ٢٣٠٨، وفي العتق باب ١٣، حديث ٢٥٣٩،

٢٥٤٠، وفي الهبة باب ٢٤، حديث ٢٦٠٧، ٢٦٠٨، وفي فرض الخمس باب ١٥،

حديث ٣١٣١، ٣١٣٢، وفي المغازي باب ٥٤، حديث ٤٣١٨، ٤٣١٩، وفي

الأحكام باب ٢٦، حديث ٧١٧٦، ٧١٧٧] من رواية عروة بن الزبير، عن مسور بن

مخرمة، ومروان بن الحكم، من غير ذكر عدد العرفاء.

(٢) أخرجه أبو داود في الخراج والإمارة والفيء، باب ٥، حديث ٢٩٣٤، والبيهقي

(٦/٣٦١)، في قصة طويلة، والخطابي في غريب الحديث (١/١٨٨) من حديث

غالب القطان، عن رجل، عن أبيه، عن جده بلفظ: «العِرافَةُ حقٌّ، ولا بُدَّ للناس من

العُرفاء، ولكن العُرفاء في النار».

وأخرجه ابن أبي شيبة (٩/١٢٢، ١٢٣ - ١٢٤) مختصراً.

قال المنذري في مختصر سنن أبي داود (٤/١٩٦): في إسناده مجاهيل، وقال في «

«الْعُرْفَاءُ فِي النَّارِ» فتحذير للتعرض للرئاسة؛ لما في ذلك من الفتنة، ولأنه إذا لم يقم بأمرها، استحق العقوبة.

(ويُستحبُّ له) أي: الإمام أو الأمير (عقدُ الألوية البيض، وهي: العصائب تُعقد على قناة ونحوها) قال صاحب «المطالع»^(١): اللواء راية لا يحملها إلا صاحبُ جيش الحرب، أو صاحبُ دعوة الجيش. انتهى.

قال ابن عباس: «كانت رايةُ رسول الله ﷺ سوداءَ، ولواؤه أبيض» رواه الترمذي^(٢). وعن جابر: «أن النبي ﷺ دخل مكةَ، ولواؤه

= الترغيب والترهيب (١/ ٦٢٠): رواه أبو داود ولم يُسمِ الرجلَ، ولا أباه، ولا جدَّه.

(١) تقدم التعريف به (٦/ ١٨١)، تعليق رقم (١)، وقد نقل عنه ما ذكَّرَ صاحب المطالع ص/ ٢١٤.

(٢) في الجهاد، باب ١٠، حديث ١٦٨١. وأخرجه - أيضاً - ابن ماجة في الجهاد، باب ٢٠، حديث ٢٨١٨، والحاكم (٢/ ١٠٥)، والبيهقي (٦/ ٣٦٢)، والخطيب في تاريخه (١٤/ ٣٣٢) من طريق يزيد بن حيان، عن أبي مجلز، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه من حديث ابن عباس.

وقال البخاري: يزيد بن حيان عنده غلط كثير.

قال المنذري في مختصر السنن (٤/ ٤٠٦): في إسناده يزيد بن حيان أخو مقاتل بن حيان، قال البخاري: عنده غلط كثير، وأخرج البخاري هذا الحديث في تاريخه الكبير (٨/ ٣٢٥) من رواية يزيد هذا مقتصرأ على الراجح.

وأخرجه أبو يعلى (٤/ ٢٥٧)، حديث ٢٣٧٠، والطبراني في الكبير (٢/ ٢٢) حديث ١١٦١، (١٢/ ٢٠٧) حديث ١٢٩٠٩، وفي الأوسط (١/ ٧٧) حديث ٢١٩، وابن عدي (٢/ ٦٥٨)، وأبو الشيخ في أخلاق النبي ﷺ (٢/ ٤١٦) حديث ٤٢٤، وأبو نعيم في الحلية (٣/ ١١٤)، واليغوي في شرح السنة (١٠/ ٤٠٣) حديث ٢٦٦٤ من طريق حيان بن عبيد الله، عن أبي مجلز، عن ابن عباس رضي الله عنه.

قال الطبراني: لا يروى هذا الحديث عن ابن عباس إلا بهذا الإسناد، تفرد به حيان بن عبيد الله.

وقال أبو نعيم: تفرد به حيان عن أبي مجلز. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد =

«أبيض» رواه أبو داود^(١)، وظاهر «المقنع»، وصرح به في «المحرر» أنها تكون بأي لون شاء، لاختلاف

= (٥/٣٢١): رواه أبو يعلى والطبراني، وفيه حيان بن عبيد الله، قال الذهبي: بيض له ابن أبي حاتم، فهو مجهول، وبقية رجال أبي يعلى ثقات. وللحديث شاهد: عن عائشة رضي الله عنها، أخرجه أبو الشيخ في أخلاق النبي ﷺ (٢/٤٠٨) حديث ٤٢٠، والبخاري في شرح السنة (١٠/٤٠٤) حديث ٢٦٦٥. ويشهد لقول ابن عباس رضي الله عنهما: «كانت راية رسول الله ﷺ سوداء» حديث البراء بن عازب رضي الله عنه: أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٨/٤٠٣)، وأبو داود في الجهاد، باب ٧٦، حديث ٢٥٩١، والترمذي في الجهاد، باب ١٠، حديث ١٦٨٠، والنسائي في الكبرى (٥/١٨١) حديث ٨٦٠٦، وأحمد (٤/٢٩٧)، والرويات في مستده (١/٢٧٣) حديث ٤٠٣، وأبو يعلى (٣/٢٥٥) حديث ١٧٠٢، وأبو الشيخ في أخلاق النبي ﷺ (٢/٤١٣) حديث ٤٢٣، والبيهقي (٦/٣٦٣). ولفظه: «كانت سوداء مربعة من نمرة» [يعني راية رسول الله ﷺ]. قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث ابن أبي زائدة. وانظر ما بعده.

(١) في الجهاد، باب ٧٦، حديث ٢٥٩٢. وأخرجه - أيضاً - الترمذي في الجهاد، باب ٩، حديث ١٦٧٩، والنسائي في متاسك الحج، باب ١٠٦، حديث ٢٨٦٦، وفي الكبرى (٢/٣٨٢) حديث ٣٨٤٩، وابن ماجه في الجهاد، باب ٢٠، حديث ٢٨١٧، والفاكهى في أخبار مكة (٥/١٢٧)، والطحاوي (٣/٣٢٩)، وابن حيان «الإحسان» (١١/٤٧) رقم ٤٧٤٣، والإسماعيلي في معجمه (٢/٥٨٣)، والحاكم (٢/١٠٤)، والبيهقي (٦/٣٦٢)، وابن عبد البر في التمهيد (٦/١٧٢)، كلهم من طريق يحيى بن آدم عن شريك، عن عمار الدهني، عن أبي الزبير، عن جابر - رضي الله عنه - مرفوعاً.

قال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث يحيى بن آدم عن شريك، قال: وسألت محمداً [يعني البخاري] عن هذا الحديث فلم يعرفه إلا من حديث يحيى بن آدم عن شريك، وقال: حدثنا غير واحد، عن شريك، عن عمار، عن أبي الزبير، عن جابر - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ دخل مكة وعليه عمامة سوداء. قال محمد: والحديث هو هذا.

الروايات^(١).

(و) يعتقد لهم (الرايات، وهي أعلام مربعة، ويغاير ألوانها؛ ليعرف كل قوم رايتهم) لقوله ﷺ للعباس حين أسلم أبو سفيان: «أَحْسِبْهُ عَلَى الْوَادِي حَتَّى تَمُرَّ بِهِ جُنُودُ اللَّهِ تَعَالَى فَيَرَاهَا، قَالَ: فَحَبَسْتُهُ حَيْثُ أَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَمَرَّتْ بِهِ الْقَبَائِلُ عَلَى رَايَاتِهَا»^(٢).

ولأن الملائكة إذا نزلت بالنصر، نزلت مسومة بها، نقله حنبلي^(٣).
(ويجعل لكل طائفة شعاراً يتداعون به عند الحرب) لما روى سلمة بن الأكوع قال: «غزونا مع أبي بكرٍ زمنَ النَّبِيِّ ﷺ وكان شعارنا: أَمِيتْ أُمَّتَهُ رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ»^(٤).

(١) الواردة في تحديد لون راية رسول الله ﷺ، وقد سبق الكلام على ما يتعلق باللون الأسود والأبيض، وفي سنن أبي داود في الجهاد، باب ٧٦، حديث ٢٥٩٣، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٣١٧/٣) حديث ١٦٩٤، والبيهقي (٣٦٣/٦) عن سماك، عن رجل من قومه، عن آخر منهم قال: «رَأَيْتُ رَايَةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ صَفْرَاءَ». قال العنلري في مختصر السنن (٤٠٦/٤): في إسناده رجل مجهول.

(٢) أخرجه البخاري في المغازي، باب ٤٨، حديث ٤٢٨٠.

(٣) الأحكام السلطانية ص/ ٤١.

(٤) في الجهاد، باب ٧٨، ٩٣، حديث ٢٥٩٦، ٢٦٣٨. وأخرجه - أيضاً - النسائي في الكبرى (٢٠١/٥، ٢٧١) حديث ٨٦٦٥، ٨٨٦٢، وابن سعد (١١٨/٢)، (٣٠٥/٤)، وابن أبي شيبة (٥٠٣/١٢)، وأحمد (٤٦/٤)، والرويان في مسنده (٢٥٠/٢) حديث ١١٤٦، وابن حبان «الإحسان» (٤٨/١١، ٥٢، ٥٣) رقم ٤٧٤٤، ٤٧٤٧، ٤٧٤٨، والطبراني في الكبير (١٥/٧) حديث ٦٢٣٩، وابن عدي (١٩١٢/٥)، والحاكم (١٠٧/٢)، والبيهقي (٣٦١/٦) و(٧٩/٩)، والبخاري في شرح السنة (٥٣/١١) حديث ٢٦٩٩. وابن عساكر في تاريخه (٩٢/٢٢)، من طريق عكرمة بن عمار، عن إياس بن سلمة بن الأكوع، عن أبيه رضي الله عنه.
قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

وقد ورد أيضاً: «حم هم»^(١) لا ينصرون»^(٢)؛ ولأن الإنسان ربما احتاج إلى نُصرة صاحبه، وربما يهتدي بها إذا ضلَّ. قال في «الشرح»: ولثلا يقع بعضهم على بعض.

= وأخرجه ابن أبي شيبة (٥٠٣/١٢)، والدارمي في السير، باب ١٥، حديث ٢٤٥٥، وأبو عوانة (٥١٥/٤)، والطبراني في الكبير (٢٦/٧) حديث ٦٢٧١، والحاكم (١٠٧/٢) من طريق أبي عميس، عن إياس بن سلمة، عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه، ولفظه: كان شعارنا مع خالد بن الوليد: أُمْتُ أُمْتُ. وفي لفظ: كان شعار النبي ﷺ في بعض غزواته: أُمْتُ أُمْتُ. قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي.

(١) «هم» زيادة في الأصل فقط، وليست في باقي النسخ، ولم ترد في مصادر التخريج.
(٢) أخرجه أبو داود، في الجهاد، باب ٧١، حديث ٢٥٩٧، والترمذي في الجهاد، باب ١١، حديث ١٦٨٢، والنسائي في الكبرى (٢٧٠/٥) حديث ٨٨٦١، و (١٥٨/٦) حديث ١٠٤٥٣، وعبد الرزاق (٢٣٣/٥) حديث ٩٤٦٧، وابن سعد (٧٢/٢)، وأحمد (٦٥/٤)، (٣٧٧/٥)، وابن الجارود (٣١٩/٣)، حديث ١٠٦٣، والحاكم (١٠٧/٢)، والبيهقي (٣٦١/٦) عن المهلب بن أبي صفرة عن سمع النبي ﷺ. قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط الشيخين، إلا أن فيه إرسال [كذا]، فإذا الرجل الذي لم يسمه المهلب بن أبي صفرة: البراء بن عازب. وصحح إسناده الحافظ ابن كثير في تفسيره (٦٩/٤).

وأخرجه - أيضاً - الحاكم (١٠٧/٢)، والبيهقي (٣٦٢/٦) من طريق شريك، عن أبي إسحاق، عن المهلب، عن البراء بن عازب رضي الله عنه مرفوعاً.
وأخرجه - أيضاً - النسائي في الكبرى (١٥٨/٦) حديث ١٠٤٥٢، وابن أبي شيبة (٥٠٤/١٢)، وأحمد (٢٨٩/٤)، والطبراني في الدعاء (١٣٠٢/٢) حديث ١٠٧٤، والحاكم (١٠٧/٢)، وأبو نعيم في أخبار أصبهان (٢٠١/١)، من طريق الأجلح، عن أبي إسحاق، عن البراء بن عازب رضي الله عنه مرفوعاً.

وأخرجه النسائي في الكبرى (١٥٨/٦) حديث ١٠٤٥٤، وابن سعد (٧٢/٢)، وابن أبي شيبة (٤١٤/١٤)، من طريق زهير بن محمد، عن أبي إسحاق، عن المهلب بن أبي صفرة قال وهو يخاف أن تبيته الحروية: «إن رسول الله ﷺ حفر الخندق وهو يخاف أن يبيته أبو سفيان: إِنْ يُبَيْتْكُمْ فَأَنْ دَعَاكُمْ حَمَ لَا يَنْصُرُونَ».

(ويتخيرُ) الإمام أو الأمير (لهم من المنازل) أي (أصلحها لهم) كالخضبة (وأكثرها ماء ومرعى) لأنها أرفق بهم، وهو من مصلحتهم (ويتبع مكامنَها) جمع مكن، وهو المكان الذي يختفي فيه العدو (فيحفظها؛ ليأمنوا) هجوم العدو عليهم.

(ولا يُغفلُ الحرصَ والطلائعَ) لئلا يأخذهم العدو بغتة، والطلائع: جمع طليعة، وهي: من يُبعث ليطلعَ طلعَ العدو. قاله الجوهري^(١) قال: والطلع - بالكسر - الاسم من الاطلاع؛ تقول منه: اطلعَ طلعَ العدو.

(ويبعث العيون على العدو ممن له خبرة بالفجاج) أي: الطرق (حتى لا يخفى عليه أمرهم) أي: أمر أعدائه؛ لأنه ﷺ بعث الزبير يوم الأحزاب^(٢)، وحذيفة بن اليمان في غزاة الخندق^(٣)، ودحية الكلبي في أخرى^(٤).

(ويمنع جيشه من الفساد والمعاصي) لأنها سبب الخذلان، وتركها داع للنصر، وسبب للظفر.

(و) يمنع جيشه - أيضاً - من (النشغل بالتجارة المانعة لهم من القتال) لأنه المقصود.

(ويعدُّ) الأميرُ (ذا الصبر بالأجر والشغل) بفتح الفاء، وهو الزيادة

(١) في الصحاح (٣/١٢٥٤).

(٢) أخرجه البخاري في فضائل الصحابة، باب ١٣، حديث ٣٧٢٠، ومسلم في فضائل الصحابة، حديث ٢٤١٦ عن عبدالله بن الزبير رضي الله عنهما.

(٣) أخرجه مسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٨٨.

(٤) أخرجه ابن سعد (٤/٢٥٠)، وابن أبي شيبة (١٢/٥٢٢)، والبيهقي (٩/١٠٠)، وابن عبد البر في التمهيد (٧/٢٠)، وابن عساكر في تاريخه (١٧/٢١٠) عن مجاهد قال: بعث رسول الله ﷺ دحية الكلبي سرية وحده.

قال ابن عساكر: هذا مرسل إلا أن إسناده صحيح.

على سهمه ؛ لأنه وسيلة إلى بذل جهده، وزيادة صبره.

(ويشاور في أمر الجهاد والمسلمين ذا الرأي والدّين) لقوله تعالى : ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾^(١). وعن أبي هريرة قال : «ما رأيتُ أحداً قطُّ كان أكثرَ مشورةً لأصحابه من رسول الله ﷺ» رواه أحمد^(٢). ولأن فيه تطبيقاً لقلوبهم.

(ويخفي من أمره ما أمكن إخفاؤه، وإذا أراد غزوةً، ورّى بغيرها) متفق عليه^(٣) من حديث كعب بن مالك مرفوعاً (لأن الحرب خدعة) متفق عليه^(٤) من حديث جابر.

(١) سورة آل عمران، الآية : ١٥٩.

(٢) (٣٢٨/٤) ضمن حديث المسور بن مخزومة ومروان بن الحكم الطويل. وأخرجه - أيضاً - الشافعي في الأم (٩٥/٧) وفي مسنده (ترتيبه ٢/٢٧٧)، وعبد الرزاق (٣٣٠/٥) حديث ٩٧٢٠، وابن أبي حاتم في تفسيره (٨٠١/٣) رقم ٤٤١٣، وابن حبان «الإحسان» (٢١٦/١١) رقم ٤٨٧٢، والبيهقي (٤٥/٧) و(١٠٩/١٠) وفي دلائل النبوة (١٠١/٤)، وابن عساكر في تاريخه (٢٢٥/٥٧) من طريق الزهري عن أبي هريرة رضي الله عنه.

وأعله الحافظ في الفتح (٣٤٠/١٣) فقال : ورجاله ثقات، إلا أنه منقطع. وقال ابن حزم في الإحكام في أصول الأحكام (٣٢/٦) : مرسل ؛ لأن الزهري لم يلق أبا هريرة قط، ولم يسمع منه كلمة، ولم ينكر أن يشاورهم في مكاييد الحروب وتعجيلها وتأخيرها. وحديث المسور بن مخزومة ومروان بن الحكم رضي الله عنهما أخرجه البخاري في الشروط، باب ١٥، حديث ٢٧٣١ - ٢٧٣٢، دون قول أبي هريرة رضي الله عنه المذكور. قال الحافظ في الفتح (٣٣٤/٥) : وهذا القدر حذفه البخاري لإرساله ؛ لأن الزهري لم يسمع من أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) البخاري في الجهاد والسير، باب ١٠٣، حديث ٢٩٤٧، ٢٩٤٨، وفي المغازي باب ٧٩، حديث ٤٤١٨، ومسلم في التوبة، حديث ٢٧٦٩ (٥٤).

(٤) البخاري في الجهاد والسير، باب ١٥٧، حديث ٣٠٣٠، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٣٩.

(ويصفُ جيشه) لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِهِ صَفًّا﴾ الآية^(١). قال الواقدي^(٢): «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَسُومِي الصُّفُوفَ يَوْمَ بَدْرٍ».

ولأن فيه ربط الجيش بعضه ببعض، وسدًا لشغورهم، فيصبرون كالشيء الواحد.

(ويجعل في كل جنبة كفوًا) لحديث أبي هريرة قال: «كُنْتُ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ، فَجَعَلَ خَالِدًا عَلَى إِحْدَى الْجَنْبَتَيْنِ^(٣)، وَالزُّبَيْرَ عَلَى الْأُخْرَى، وَأَبَا عُبَيْدَةَ عَلَى السَّاقَةِ^(٤)؛ وَلَأنَّه أَحَاطَ لِلْحَرْبِ، وَأَبْلَغَ فِي إِرْهَابِ الْعَدُوِّ.

(ولا يميل) الأمير (مع قرابته وذو مذهبه على غيره؛ لئلا تنكسر قلوبهم) أي: قلوب الذين مال مع غيرهم (فيخذلوه) عند الحاجة؛ ولأنه يفسد القلوب، ويشتت الكلمة.

(ويسراعي أصحابه، ويرزق كل واحد بقدر حاجته) وحاجة من معه.

(١) سورة الصف، الآية: ٤.

(٢) المغازي (١/٥٧).

(٣) كذا في الأصول، وفي سنن الدارقطني وصحيح مسلم وغيره: «الْمُجْتَبَيْنِ» وهو الصواب، انظر النهاية في غريب الحديث (١/٣٠٣).

(٤) أخرجه الدارقطني (٣/٦٠) في حديث طويل، ورواه مسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٨٠، بلفظ: فبعث الزبير على إحدى الْمُجْتَبَيْنِ، وبعث خالدًا على الْمُجْتَبَةِ الأخرى، وبعث أبا عبيدة على الحُسَر.

والحُسَر: الذين لا دروع عليهم. شرح مسلم للنووي (١٢/١٢٦ - ١٢٧).

فصل

(ويقاتل أهل الكتاب والمجوس حتى يُسلموا، أو يُعطوا الجزية، ولا يقبل من غيرهم إلا الإسلام) وتقدم^(١) موضحاً.

(ويجوز أن يبذل) الإمام أو الأمير (جُعلًا لمن يعمل ما فيه غناء) بفتح الغين والمد - أي: كفاية أو نفع (كمن يدله على ما فيه مصلحة للمسلمين، كطريق سهل، أو ماء في مفازة، أو قلعة يفتحها، أو مال يأخذه، أو عدو يُغير عليه، أو ثغرة يدخل منها، أو) يجعله (لمن ينقب نقباً، أو يصعد هذا المكان، أو) يجعله (لمن جاء بكذا من الغنيمة، أو يجعل لمن جاء بكذا من الغنيمة) شيئاً (من الذي جاء به ونحوه) لأنه ﷺ وأبا بكر استأجرا في الهجرة من دُلهم على الطريق^(٢)؛ ولأنه من المصالح أشبه أجره الوكيل.

(ويستحق الجُعل بفعل ما جُعل له) الجُعل (فيه) كسائر الجعالات (مسلمًا كان) المجاعل (أو كافرًا، من الجيش أو غيره، بشرط أن لا يجاوز) الجُعل (ثلث الغنيمة بعد الخمس، في هذا وفي النفل كله) لأنه أكثر ما جعله ﷺ للسرية^(٣) (ويأتي في الباب بعده).

(وله) أي: الإمام أو الأمير (إعطاء ذلك) العطاء لمن عمل ما فيه غناء (ولو بغير شرط) تقوية لقلوبهم على فعل ما فيه المصلحة.

(ويجب أن يكون الجُعل معلوماً، إن كان من بيت المال) كالجُعل

(١) (٢٥/٧).

(٢) أخرجه البخاري في الإجازة، باب ٣، ٤، حديث ٢٢٦٣، ٢٢٦٤، وفي مناقب الأنصار، باب ٤٥، حديث ٣٩٠٥. وانظر فتح الباري (٢٣٨/٧).

(٣) انظر ما يأتي (٩٩/٧)، تعليق رقم (١).

في المسابقة والضالة، وغيرهما.

(وإن كان) الجُئِل (من مال الكفار، جاز) أن يكون (مجهولاً) لأنه
 ﴿جَعَلَ لِلْسَرِيَّةِ الثَّلَثَ وَالرَّيْعَ مِمَّا غَنِمُوا^(١)﴾، وَلِلْقَاتِلِ سَلْبَ الْمَقْتُولِ^(٢)

(١) أخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٥٨، حديث ٢٧٤٩، ٢٧٥٠، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٩٥، حديث ٧٩٩، وابن أبي شيبة (٤٥٦/١٤)، وأحمد (١٦٠٤)، وابن زنجويه (٢/٦٩٦)، حديث ١٧٧٦، ١٧٧٧، وابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٢/١٣١)، حديث ٨٤٩ - ٨٥١، وابن الجارود (٣/٣٣٤) حديث ١٠٧٩، والطحاوي (٣/٢٤٠)، وابن حبان الإحسان (١١/١٦٥) حديث ٤٨٣٥، وابن قانع في معجم الصحابة (١/١٩٠)، والطبراني في الكبير (٤/١٨ - ٢٠) حديث ٣٥٢٢، ٣٥٢٤، ٣٥٢٥، ٣٥٢٧، ٣٥٣٠، ٣٥٣١، وفي مسند الشاميين (٢/٢٩١)، (٦/٣١٤) حديث ١٣٦٥، ١٣٦٦، ١٥١٨، والحاكم (٢/١٣٣)، والبيهقي (٦/٣١٤) من طريق مكحول، عن زياد بن جارية، عن حبيب بن مسلمة، رضي الله عنه، ولفظ أبي داود: شهدت النبي ﷺ نفل الربع في البدأة والثالث في الرجعة.

قال الحاكم: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. وأعله ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٤/٤٢١) فقال: وزباد بن جارية: شيخ مجهول، قاله أبو حاتم. وتعبه الحافظ في تهذيب التهذيب (٣/٣٥٧) فقال: وأبو حاتم قد عبّر بعبارة مجهول في كثير من الصحابة، ولكن جزم بكونه تابعياً: ابن حبان وغيره، وتوثيق النسائي يدل على أنه عنده تابعي.

وأخرجه الترمذي في السير، باب ١٢، حديث ١٥٦١، وفي العلل الكبير ص/٢٥٦، حديث ٤٦٣، وابن ماجه في الجهاد، باب ٣٥، حديث ٢٨٥٣، وعبد الرزاق (٥/١٩٠) حديث ٩٣٣٤، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٩٥، حديث ٨٠١، وابن أبي شيبة (١٤/٤٥٦)، وأحمد (٥/٣١٩)، والدارمي في السير، باب ٤٢، حديث ٢٤٨٢، وابن زنجويه في الأموال (٢/٦٩٧) حديث ١١٧٧، والطحاوي (٣/٢٤٠)، والبيهقي (٦/٣١٣، ٣١٥)، عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه بلفظ: أن النبي ﷺ كان ينفل في البدأة الربع وفي القفول الثالث.

قال الترمذي: وحديث عبادة حديث حسن.

(٢) أخرجه البخاري في فرض الخمس، باب ١٨، حديث ٣١٤٢، وفي كتاب المغازي، باب ٥٤، حديث ٤٣٢١، ٤٣٢٢، وفي الأحكام، باب ٢١، حديث ٧١٧٠، ومسلم -

وهو مجهول ؛ لأن الغنيمة كلها مجهولة ؛ ولأنه مما تدعو الحاجة إليه .

(وهو) أي : الجُعْل من مال الكفار (له) أي : للمجاعل (إذا فتح) الحصن المجعول له ذلك من غنيمة .

(فإن احتيج إلى جُعْلٍ) جعل (أكثر من الثلث لمصلحة، مثل أن لا تنهض السرية ولا ترضى بدون النصف، وهو محتاج إليها، جعله من مال المصالح) أي : من مال الفياء المعد للمصالح ؛ ليحصل الغرض مع عدم مخالفة النص .

(وإن جعل له امرأة منهم) معينة (أو) جعل له (رجلاً) منهم معينة، (مثل أن يقول : بنت فلان من أهل الحصن، أو القلعة) لم يستحق شيئاً حتى تُفتح القلعة ؛ فإن فُتحت عنوة، سُلِّمت إليه .

(ف) إن (ماتت قبل الفتح، أو بعده، أو لم يفتح) ما ذكر من الحصن، أو القلعة (أو فتح ولم توجد) الجارية (فلا شيء له، حرّة كانت أو أمة) لأن حقه متعلّق بعين، فيسقط بفواتها من غير تفريط، كالوديعة . (وإن أسلمت قبل الفتح عنوة، وهي حرّة، فله قيمتها) لأنها عصمت نفسها بإسلامها، فتعذر دفعها إليه، فاستحق القيمة، كما لو أتلّف مال غيره الذي لا مثل له .

(وإن أسلمت بعده) أي : بعد الفتح عنوة، سُلِّمت إليه، حرّة كانت أو أمة، إذا كان مسلماً ؛ لأنه أمكن الوفاء بشرطه، فكان واجباً ؛ ولأن الإسلام بعد الأسر، فكانت رقيقة .

(أو) أسلمت (قبله) أي : قبل الفتح (وهي أمة، سُلِّمت إليه) وفاء

بشرطه (إلا أن يكون كافراً، فله قيمتها) لتعذر تسليمها إليه؛ لكفره، ثم إن أسلم، ففي أخذها احتمالان.

(فإن فُتحت صلحاً، ولم يشترطوا الجارية، فله قيمتها) إن رضي بها؛ لأن تسليمها متعذر لدخولها تحت الصلح، وحينئذ تتعين قيمتها؛ لأنها بدلها، فإن شرط في الصلح تسليم عينها، لزم؛ لما فيه من الوفاء بالشرط.

(فإن أبى إلا الجارية وامتنعوا من بدلها، فسخ الصلح) لتعذر إمضائه؛ لأن حق صاحب الجعل سابق، ولم يمكن الجمع بينهما؛ فعلى هذا: لصاحب القلعة أن يحصنها كما كانت من غير زيادة. وظاهر ما نقله ابن هانئ: أنها له؛ لسبق حقه، ولرب الحصن القيمة^(١).

(وإن بذلوها) أي: الجارية (مجاناً، لزم أخذها، ودفعها إليه) وكذا لو بذلوها بالقيمة، كما في «المبدع» نقلاً عن الأصحاب؛ لأنه أمكن إيصال حقه إليه من غير ضرر.

(قال في «الفروع»: والمراد غير حرة الأصل، وإلا وجبت قيمتها) لأن حرة الأصل غير مملوكة؛ لأن الصلح جرى عليها، فلا تملك، كالذميمة، ولم يجز تسليمها، كالمسلمة، بخلاف الأمة، فيأخذها؛ لأنها مال، كما لو شرط دابة أو متاعاً. هذا معنى كلام المجد، كما حكاه عنه في «المبدع» قال^(٢): وفيه نظر؛ لأن الجارية لولا عقد الصلح، لكانت أمة، وجاز تسليمها إليه، فإذا رضي أهل الحصن بإخراجها من الصلح بتسليمها إليه، فتكون غنيمة للمسلمين وتصير رقيقة.

(١) لم نقف عليه في مسائله المطبوعة، وانظر: الفروع (٢٢٦/٦).

(٢) «أي: صاحب المبدع» ١. هـ ش.

(وكل موضع أوجبتا القيمة ولم بغنم) الجيش (شيئاً ف) إنها تعطى (من بيت المال) لأنه مال المصالح.

(وله) أي: للإمام أو الأمير (أن ينقل) من النفل - وهو الزيادة على السهم المستحق. ومنه: نفل الصلاة (في البداءة الربع، فأقل بعد الخمس، وفي الرجعة الثلث فأقل بعده) لحديث حبيب بن مسلمة الفهري، قال: «شهدتُ النبي ﷺ نَقَلَ الرَّبْعَ فِي الْبَدَاةِ، وَالثَّلْثَ فِي الرَّجْعَةِ» رواه أبو داود^(١). وعن عبادة بن الصامت مرفوعاً نحوه. رواه الترمذي وقال: حسن غريب^(٢).

وإنما زيد في الرجعة على البداءة لمشقة الرجعة؛ لأن الجيش في البداءة ردةً للسريّة بخلاف الرجعة.

وقال أحمد: لأنهم يشتاقون إلى أهلهم^(٣). فهذا أكثر مشقة^(٤). ولا يعدل شيء - عند أحمد - الخروج في السريّة مع غلبة السلامة؛ لأنه أنكى للعدو^(٥) (وذلك أنه ينبغي للإمام إذا غزا غزاة أن يبعث سريّة أمانه تُغيّر، وإذا رجع بعث) سريّة (أخرى خلفه) تُغيّر (فما أنت به) السريّة (أخرج حُصْمَهُ) لقوله تعالى ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ﴾ الآية^(٦)، ولحديث معن بن يزيد مرفوعاً: «لَا تَقْلُ إِلَّا بَعْدَ الْخُمْسِ» رواه

(١) في الجهاد، باب ١٥٨، حديث ٢٧٥٠، وقد تقدم تخريجه (٩٩/٧)، تعليق رقم (١).

(٢) في السير، باب ١٢، حديث ١٥٦١، وقد تقدم تخريجه (٩٩/٧)، تعليق رقم (١).

(٣) في «ح»: «أهلهم».

(٤) المغني (٥٥/١٣).

(٥) مسائل عبدالله (٨٣١/٢) رقم ١١٠٧، ومسائل أبي داود ص/ ٢٣٥.

(٦) سورة الأنفال، الآية: ٤١.

أبو داود^(١) (وأعطى السرية ما جعل لها) من ربع فأقل، أو ثلث فأقل. ولا تجوز الزيادة على الثلث. نص عليه^(٢) (وقسم الباقي في الجيش والسرية معاً) لأنها وصلت إلى ذلك بقوة الجيش.

(ولا تستحقه السرية إلا بشرط) فإن لم يشترط لها شيئاً لم تستحق سوى المقاسمة، كآحاد الجيش، لكن للأمير إعطاؤها ذلك بلا شرط. (فإن شرط الإمام لهم أكثر من ذلك) أي: من الثلث في الرجعة، أو الربع في البداية (رُدُّوا إليه) أي: إلى الثلث أو الربع، ولم يستحقوا الزائد؛ لمخالفة النص.

(١) في الجهاد، باب ١٦٠، حديث ٢٧٥٣، ٢٧٥٤ وأخرجه - أيضاً - أحمد (٤٧٠/٣)، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائي (٦٠/٣) حديث ١٣٧٣، والطحاوي (٢٤٢/٣)، والطبراني في الكبير (٤٤٢/١٩) حديث ١٠٧٣، وفي الأوسط (٤٤٩/٤) حديث ٣٧٦٠، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٢٥٤٢/٥) حديث ٦١٥١، والبيهقي (٣١٤/٦)، والخطيب في تاريخه (١٥٠/٥)، والمزي في تهذيب الكمال (٣٤٤/٢٨)، من طريق عاصم بن كليب، عن أبي جويرية الجرمي، عن معن بن يزيد رضي الله عنه. قال الطبراني في الأوسط (٤٥٠/٤): لا يُروى هذا الحديث عن معن بن يزيد إلا بهذا الإسناد، تفرد به أبو عوانة.

وصححه الطحاوي كما في بلوغ المرام ص/٢٧٢ رقم ١٣١٦. وقال ابن عبد الهادي في المحرر (٤٥٩/٢) رقم ٨١٦: إسناده صحيح.

وقال المنذري في مختصر سنن أبي داود (٦١/٤): «في إسناده عاصم بن كليب، وقد قال علي بن المديني: لا يحتج به إذا انفرد. وقال الإمام أحمد: لا بأس بحديثه. وقال أبو حاتم الرازي: صالح الحديث. وقال النسائي: ثقة. واحتج به مسلم».

وأخرجه أبو عبيد في الأموال ص/٣٩٥، حديث ٧٩٧، وسعيد بن منصور (٢٨٦/٢) حديث ٢٧١٣، وابن زنجويه (٦٩٦/٢) حديث ١٢٧٥، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائي (٦١/٣) حديث ١٣٧٤، والطبراني في الكبير (٤٤٢/١٩) حديث ١٠٧٢، من طريق أبي عوانة، عن أبي جويرية، عن معن بن يزيد رضي الله عنه.

(٢) مسائل أبي داود ص/٢٣٧.

فصل

(ويلزم الجيش طاعة الأمير) لقوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(١)، وقوله ﷺ: «مَنْ أَطَاعَنِي فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ، وَمَنْ أَطَاعَ أَمِيرِي فَقَدْ أَطَاعَنِي، وَمَنْ عَصَانِي فَقَدْ عَصَى اللَّهَ، وَمَنْ عَصَى أَمِيرِي فَقَدْ عَصَانِي» رواه النسائي^(٢).

(و) يلزمهم (النصح له) لحديث: «الَّذِينَ التَّصِيحَةُ»^(٣) ولأن نصحه نصحُ المسلمين^(٤)، ولأنه يدفع عنهم، فإذا نصحوه كثر دفعه. وفي الأثر: «إِنَّ اللَّهَ يَنْزِعُ^(٥) بِالْسلْطَانِ مَا لَا يَنْزِعُ^(٥) بِالْقُرْآنِ»^(٦). ومعناه: يكفُّ.

(و) يلزمهم (الصبر معه في اللقاء وأرض العدو) لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اصْبِرُوا﴾^(٧). ولأنه من أقوى أسباب النصر والظفر.

(١) سورة النساء، الآية: ٥٩.

(٢) في البيعة، باب ٢٧، حديث ٤٢٠٤. وأخرجه - أيضاً - البخاري في الجهاد والسير، باب ١٠٩، حديث ٢٩٥٧، وفي الأحكام، باب ١، حديث ٧١٣٧، ومسلم في الإمامة، حديث ١٨٣٥، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) أخرجه مسلم في الإيمان، حديث ٥٥، عن تميم الداري رضي الله عنه، وترجم به البخاري في كتاب الإيمان، باب ٤٢، فقال: باب قول النبي ﷺ: «الَّذِينَ التَّصِيحَةُ».

(٤) في «ذ»: «للمسلمين».

(٥) كذا في الأصل، وفي «ذ» ومصادر التخريج: «يزع»، وهو الصواب، قال في النهاية (١٨٠/٥): وَزَعَهُ يَزَعُهُ وَزَعًا، فهو زاع، إذا كَفَّهَ ومتعه.

(٦) أخرجه الخطيب في تاريخه (١٠٨/٤) من قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه بلفظ: لما يزع الله بالسلطان أعظم مما يزع بالقرآن.

وأخرجه ابن شبه في تاريخ المدينة (٩٨٨/٣)، وابن عبد البر في التمهيد (١١٨/١) من قول عثمان بن عفان رضي الله عنه.

(٧) سورة آل عمران، الآية: ٢٠٠.

(و) يلزمهم (اتباعُ رأيه، والرضا بقسمته للغنيمة، وتعديله لها) لأن ذلك من جملة طاعته (وإن خفي عنه صوابُ عرّفوه ونصحوه) لوجوب نصحه.

(فلو أمرهم بالصلاة جماعة وقتَ لقاء العدو فأبوا، عصوا) قال الآجري: لا نعلم فيه خلافاً. ولو قال: سيروا وقت كذا، دفعوا معه. نص عليه^(١). قال ابن مسعود: «الخلافُ شرٌّ». ذكره ابن عبد البر^(٢)، وقال: كان يقال: «لا خيرَ مع الخلاف ولا شرٌّ مع الائتلاف». ونقل المروزي^(٣): لا يخالفوه؛ يتشتّت أمرهم.

(ولا يجوز لأحد أن يتعلّف) وهو: تحصيل العلف للدواب (ولا يتحطّب) وهو: تحصيل الحطب (ولا يبارز عِلْجاً)^(٤) (ولا يخرج من العسكر، ولا يحدث حَدَثاً إلا بإذنه) أي: الأمير؛ لأنه أعرف بحال الناس، وحال العدو، ومكانهم^(٥) وقوتهم.

فإذا خرج إنسان أو بارز بغير إذنه، لم يأمن أن يصادف كميناً للعدو فيأخذه، أو يرحل بالمسلمين ويتركه فيهلك، أو يكون ضعيفاً لا يقوى

(١) الفروع (٢٠٨/٦).

(٢) في التمهيد (٣٠٧/١٦). وأخرجه - أيضاً - أبو داود في المناسك، باب ٧٥، رقم ١٩٦٠، وعبد الرزاق (٥١٦/٢) رقم ٤٢٦٩، والبخاري (٧١/٥) رقم ١٦٤١، والشافعي (١١/٢) رقم ٤٦٠، وأبو يعلى (٢٥٦/٩) رقم ٥٣٧٧، والطبراني في الأوسط (٣٦٨/٦) رقم ٦٦٣٧، والبيهقي (١٤٣/٣ - ١٤٤)، وفي معرفة السنن والآثار (٢٦٠/٤) وصحّح إسناده.

(٣) انظر: مسائل عبادة (٨٤٩/٢) رقم ١١٣٥، ومسائل أبي داود ص/٢٥٣.

(٤) العِلْج: الرجل الضخم من كفار العجم، وجمعه علوج، وأعلاج. المصباح المنير (٤٢٥/٢) مادة: (علج).

(٥) في «ح»: «ومكانهم».

على المبارزة، فيظفر به العدو، فتتكسر قلوب المسلمين، بخلاف ما إذا أذن، فإنه لا يكون إلا مع انتفاء المفاسد. ويؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِذَا كَانُوا مَعَهُ عَلَى أَمْرٍ جَامِعٍ لَمْ يَذْهَبُوا حَتَّى يَسْتَأْذِنُوهُ﴾^(١).

(ولا ينبغي أن يأذن في موضع إذا علم أنه مخوف) نص عليه^(٢)؛ لأنه تغرير بهم.

(وإن دعا كافراً إلى البراز) بكسر الباء: عبارة عن مبارزة العدو، ويفتحها: اسم للفضاء الواسع (استحب لمن يعلم من نفسه القوة والشجاعة مبارزته بإذن الأمير) لمبارزة الصحابة في زمن النبي ﷺ ومن بعده. قال قيس بن عباد: «سمعت أبا ذر يُقسِمُ قسماً في قوله تعالى: ﴿هَذَا خِطْمَانٍ اختَصَمُوا فِي رَبِّهِمْ﴾^(٣) أنها نزلت في الذين بارزوا يوم بدر: حمزة، وعلي، وعبيدة بن الحارث، وعتبة وشيبة ابني ربيعة، والوليد بن عتبة متفق عليه^(٤). قال علي: «نزلت في مبارزتنا يوم بدر» رواه البخاري^(٥). وكان ذلك بإذنه ﷺ، وبارز البراء بن مالك مرزبان الدارة^(٦)، فقتله وأخذ سلبه، فبلغ ثلاثين

(١) سورة النور، الآية: ٦٢.

(٢) القروع (٢٠٨/٦).

(٣) سورة الحج، الآية: ١٩.

(٤) البخاري في المغازي، باب ٨، حديث ٣٩٦٦، ٣٩٦٨، ٣٩٦٩، وفي التفسير، تفسير سورة الحج، باب ٣، حديث ٤٧٤٣، ومسلم في التفسير، حديث ٣٠٣٣.

(٥) في المغازي، باب ٨، رقم ٣٩٦٧.

(٦) كذا في الأصول، والصواب: «مرزبان الزارة» كما في مصادر التخريج. قال في معجم البلدان (١٢٦/٣): عين الزارة بالبحرين معروفة، والزارة قرية كبيرة بها، ومنها مرزبان الزارة، وله ذكر في الفتوح، وفتحت الزارة أيام أبي بكر الصديق رضي الله عنه.

ألفاً^(١)؛ ولأن في الإجابة إليها إظهاراً لقوة المسلمين وجلّدهم على الحرب .
 (فإن لم يثق من نفسه) القوة والشجاعة (كُره) له أن يُجيب ؛ لما فيه
 من كسر قلب^(٢) المسلمين بقتله ظاهراً .

(فإن كان الأمير لا رأي له ، فُعلت المبارزة بغير إذنه ، ذكره) محمد
 (بن تميم) الحراني (في صلاة الخوف) لنكاية العدو .

(والمبارزة التي يُعتبر فيها إذن الإمام : أن يبرز رَجُلٌ بين الصّفين
 قبل التحام الحرب ، يدعو إلى المبارزة) بخلاف الانغماس في الكفار ،
 فلا يتوقف على إذن ؛ لأنه يطلب الشهادة ولا يترقب منه ظفر ولا مقاومة ،
 بخلاف المبارز ، فإن قلوب الجيش تتعلّق به ، وترتقب ظفره .

(ويُباح للرجل المسلم الشجاع طلبها ابتداءً) لأنه غالب بحكم
 الظاهر (ولا يُستحب) له ذلك ؛ لأنه لا يأمن أن يقتل ، فتتكسر قلوب
 المسلمين .

(فإن شَرَطَ الكافر) المبارز (أن لا يقاتله غير الخارج إليه ، أو كان
 هو العادة ، لزمه) الشرط ؛ لقوله ﷺ «المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ»^(٣) .

(١) أخرجه عبد الرزاق (٢٣٣/٥) رقم ٩٤٦٨ ، وسعيد بن منصور (٢٨٤/٢) رقم ٢٧٠٨ ، وابن أبي شيبة (٣٧١/١٢) رقم ١٤٠٣٤ ، وأبو عوانة (١٣٠/٤) ، والطحاوي (٢٢٩/٣) ، وفي شرح مشكل الآثار (٢٧٢/١٢) ، والطبراني في الكبير (٢٧/٢) رقم ١١٨٠ ، والبيهقي (٣١١/٦) ، والخطيب في تاريخه (٤٣٥/١١) .

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣٣١/٥) : رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح .

(٢) في «ذ» : «كسرة قلوب» .

(٣) ذكره البخاري تعليقاً في الإجارة ، باب ١٤ ، عقب حديث ٢٢٧٣ ، بصيغة الجزم ،
 وروي موصولاً عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ، منهم :

أ - أبو هريرة رضي الله عنه ، رواه أبو داود في الأفضية ، باب ١٢ ، حديث ٣٥٩٤ ، وابن
 الجارود (٢٠٥/٢) ، حديث ٦٣٧ ، (٢٥٥/٣) حديث ١٠٠١ ، والطحاوي =

والعادة بمنزلة الشرط.

= (٩٠/٤)، وابن عدي (٢٠٨٨/٦)، والدارقطني (٢٧/٣)، والحاكم (٤٩/٢)، والبيهقي (٧٩/٦، ١٦٦)، وفي شعب الإيمان (٧٥/٤) حديث ٤٣٤٨، والخطيب في تالي تلخيص المشابه (٤٥٨/١) من طريق كثير بن زيد، عن الوليد بن رباح، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

قال الحاكم: رواة هذا الحديث مدنيون، وهذا أصل في الكتاب. وتعبه الذهبي بقوله: كثير بن زيد ضعّفه النسائي، ومثناه غيره.

قال الحافظ ابن حجر في تغليق التعليق (٢٨١/٣): وكثير بن زيد، لئنه ابن معين، وأبو زرعة والنسائي. وقال أحمد: ما أرى به بأساً، فحديثه حسن في الجملة. وقد اعتضد بمجيبه من طريق أخرى.

وقال - أيضاً - في التلخيص الحبير (٢٣/٣): رواه أبو داود والحاكم من حديث الوليد بن رباح عن أبي هريرة، وضعفه ابن حزم [في المحلى ٣٧٠/٧]، وعبدالحق [في الأحكام الوسطى (٢٧٥/٣)].

وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٦٩/٢): رواه أبو داود من رواية أبي هريرة بإسناد حسن.

ب - عمرو بن عوف رضي الله عنه: رواه الترمذي في الأحكام، باب ١٧، حديث ١٣٥٢، والبخاري (٣٢٠/٨) حديث ٩٣٩٣، والطحاوي (٩٠/٤)، والطبراني في الكبير (١٢/١٧) حديث ٣٠، وابن عدي (٢٠٨١/٦)، والدارقطني (٢٧/٣)، والحاكم (١٠١/٤)، والبيهقي (٧٩/٦)، وابن حجر في تغليق التعليق (٢٨٢/٣) من طريق كثير بن عبدالله بن عمرو بن عوف المزني، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه. قال الترمذي عقبه: هذا حديث حسن صحيح. اهـ.

وسكت عنه الحاكم، وقال الذهبي في تلخيص المستدرک: واه. وضعّفه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥٢٧/٣)، وابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٨٧/٢)، وابن حجر في التلخيص الحبير (٢٣/٣).

واعترز الحافظ في الفتح (٤٥١/٤) عن تصحيح الترمذي بقوله: وكثير بن عبدالله ضعيف عند الأكثر، لكن البخاري ومن تبعه كالترمذي، وابن خزيمة يقولون أمره.

ج - ابن عمر رضي الله عنهما رواه البزار (٩٩/٢) حديث ٢٩٦ كشف الاستار، والعقيلي في الضعفاء (٤٨/٤) من طريق محمد بن عبد الرحمن بن البيلماني، عن أبيه =

(ويجوز رميه وقتله قبل المباشرة) لأنه كافر لا عَهْد له ولا أمان، فأُبِيح قَتْلُهُ كغيره (إلا أن تكون العادة جارية بينهم) أي: بين المسلمين وأهل الحرب (أن مَنْ خَرَجَ^(١) يطلب المباشرة لا يُعْرَضُ له، فيجري ذلك مجرى الشرط) ويُعمل بالعادة.

(وإن انهزم المسلم) تاركاً للقتال (أو أُثخن) المسلم (بالجراح، جاز لكل مسلم الدفع عنه والرمي) أي: رمي الكافر وقتله؛ لأن المسلم

= عبدالرحمن، عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً.

قال البزار عقبه: عبدالرحمن له متاكير، وهو ضعيف عند أهل العلم.

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٦/٤): رواه البزار، وفيه محمد بن عبدالرحمن بن اليلعاني، وهو ضعيف جداً.

د - رافع بن خديج. رواه الطبراني في الكبير (٢٧٥/٤)، والإسماعيلي في معجمه (٧٤٩/٣) من طريق حكيم بن جبير، عن عباية بن رفاع، عن رافع بن خديج رضي الله عنه.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٠٥/٤): رواه الطبراني في الكبير، وفيه حكيم بن جبير، وهو متروك، وقال أبو زرعة: محله الصدق إن شاء الله.

هـ - عائشة وأنس رضي الله عنهما. رواه الدارقطني (٢٧/٣ - ٢٨)، والحاكم (٤٩/٢) - ٥٠، وابن الجوزي في التحقيق (١٧٧/١) حديث ١٤٢٥.

قال الحافظ في التلخيص الحبير (٢٣/٣): ورواه الدارقطني والحاكم من حديث أنس، وإسناده واه. والدارقطني والحاكم من حديث عائشة وهو واه أيضاً.

و - عن عطاء بن أبي رباح مرسلاً: أخرجه ابن أبي شيبة، (٥٦٨/٦) قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: المؤمنون عند شروطهم.

قال الحافظ في تعلق التعليل (٢٨٢: ٣): وهذا مرسل قوي الإسناد، يعضده ما قبله.

وقال فيه (٢٨١/٣) أيضاً: وأما حديث «المسلمون عند شروطهم» فروي من حديث أبي هريرة، وعمر بن عوف، وأنس بن مالك، ورافع بن خديج، وعبدالله بن عمر، وغيرهم. وكلها فيها مقال، لكن حديث أبي هريرة أمثلها.

(١) في «ذ»: «يخرج».

إذا صار إلى هذا الحال، فقد انقضى قتاله، وزال الأمان وزوال^(١) القتال، لأن حمزة وعليًا أعانا عبيدة بن الحارث على قتل شيبة حين أئخن عبيدة^(٢).

وإن أعان الكفار صاحبهم، فعلى المسلمين أن يُعينوا صاحبهم ويقاتلوا من أعان عليه، لا المبارز^(٣)؛ لأنه ليس بسبب من جهته.

(وتجوز الخدعة) بفتح الخاء والذال^(٤)، وهي الاسم من الخداع، أي: إرادة المكروه به من حيث لا يعلم، كالخدعة (في الحرب للمبارز وغيره) لحديث: «الْحَرْبُ خَدَعَةٌ»^(٥)، وروي: «أَنْ عَمَرُو بَنَ عَبْدِ وَدٍّ لَمَّا بَارَزَ عَلِيًّا، قَالَ لَهُ عَلِيٌّ: مَا بَرَزْتُ لَأَقَاتِلَ اثْنَيْنِ، فَالْتَقَتَ عَمْرُو فَوُثِبَ عَلَيْهِ

(١) في «ذ»: «بزوال» وهو الأقرب.

(٢) أخرجه الحاكم (٣/١٩٤)، والبيهقي (٣/٢٧٦)، وفي دلائل النبوة (٣/١١٣)، وأخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١١٩، رقم ٢٦٦٥، والبخاري (٢/٢٩٧) رقم ٧١٩، كلهم من طريق أبي إسحاق عن حارثة بن مضرب عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه. وعندهما أن حمزة بارز عتبة، وعلي بارز شيبة، وعبيدة بارز الوليد، وأخرجه أحمد (١/١١٧) من طريق أبي إسحاق به نحوه.

قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، وتعقبه الذهبي فقال: لم يخرجا لحارثة، وقد وثقه ابن المديني.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/٤٧): روى أبو داود منه طرفاً. ورواه أحمد والبخاري، ورجال أحمد رجال الصحيح غير حارثة بن مضرب، وهو ثقة.

(٣) في «ع»: «إلا المبارز».

(٤) قال الخطابي في غريب الحديث (٢/١٦٦) في ذلك ثلاث لغات أعلاها خدعة - بفتح الخاء - وذكر عن ثعلب أنه لغة النبي ﷺ، وقال ابن الأثير في النهاية (٢/١٤): يروى بفتح الخاء وضمها مع سكون الدال، وضمها مع فتح الدال. وانظر فتح الباري (٦/١٥٨).

(٥) تقدم تخريجه (٧/٩٦)، تعليق رقم (٤).

عَلَيَّ فُضْرِيهِ، فَقَالَ عُمَرُو: خَدَعْتَنِي، فَقَالَ: الْحَرْبُ خُدْعَةٌ^(١).
(وإن قُتِلَ) أي: الكافرَ المَبَارَزَ (المسلمُ أو أُنْخَنه، فله سلبه)
لحديث أنس وسَمُرَة أن النبي ﷺ قال: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا، فَلَهُ سَلْبُهُ»^(٢).

(١) لم تنف على من خرج بهذا السياق، وقصة مبارزة علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - عمرو بن عبد ود ذكرها ابن هشام في السيرة النبوية (٢٢٤/٣) وعزاها لابن إسحاق، ومن طريق ابن إسحاق أخرجه - أيضاً - الطبري في تاريخه (٥٧٢/٢) - (٥٧٤)، والحاكم (٣٢/٣)، والبيهقي (٩/١٣٢)، وفي الدلائل (٣/٤٣٨).
(٢) حديث أنس رضي الله عنه: أخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٤٧، حديث ٢٧١٨، والطحاوي ص/٢٧٦، حديث ٢٠٧٩، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٨٩، حديث ٧٧٧، وابن سعد (٣/٥٠٥)، وابن أبي شيبة (١٤/٥٢٤)، (٥٣٠ - ٥٣١)، وأحمد (٣/١١٤، ١٢٣، ١٩٠، ١٩٨، ٢٧٩)، وابن زنجويه في الأموال (٢/٦٨٦)، حديث ١١٥٢، والدارمي في الجهاد، باب ٤٤، حديث ٢٤٨٤، وأبو عوانة (٤/٣١٨)، والطحاوي (٣/٢٢٧)، وفي شرح مشكل الآثار (١٢/٢٦٧) حديث ٤٧٨٦، وابن حبان (الإحسان ١١/١٦٦، ١٦٩، ١٧٤) حديث ٤٨٣٦، ٤٨٣٨، ٤٨٤١، وابن عدي (٢/٦٨١)، والحاكم (٢/١٣٠)، والبيهقي (٦/٣٠٦)، وفي دلائل النبوة (٥/١٥٠)، وابن عبد البر في التمهيد (٢٣/٢٥٢)، والضياء في المختارة (٤/٣٥٨) - (٣٦٠) حديث ١٥٢١، ١٥٢٢، ١٥٢٣.

قال أبو داود: هذا حديث حسن.

قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.
وأما حديث سمرة رضي الله عنه: فأخرجه ابن ماجه في الجهاد، باب ٣٠، حديث ٢٨٣٨، وابن أبي شيبة (١٢/٣٦٩)، وأحمد (٥/١٢)، وابن زنجويه في الأموال (٢/٦٨٥) حديث ١١٥٠، والرويات في مسنده (٢/٨٠) حديث ٨٥٩، والطبراني في الكبير (٧/٢٤٥ - ٢٤٦) حديث ٦٩٩٥ - ٦٩٩٨، ٧٠٠٠، والبيهقي (٦/٣٠٩)، والحاثر بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/٢١١، حديث ٦٦٨، من رواية ابن لسمره، عن سمرة بن جندب رضي الله عنه.

قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/١٠٥): إسناده لا بأس به.

وقال البوصيري في مصباح الزجاجة (٢/١٢٠): هذا إسناده فيه ابن جندب، واسمه سليمان بن سمرة بن جندب، ذكره ابن حبان في الثقات، قال ابن القطان: حاله =

وفي حديث أبي قتادة: «وله عليه بيّنة» متفق عليه^(١). وعن أنس مرفوعاً قال يوم حنين: «من قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ. فَقَتَلَ أَبُو طَلْحَةَ يَوْمَئِذٍ عَشْرِينَ رَجُلًا، وَأَخَذَ أَسْلَابَهُمْ» رواه أبو داود^(٢).

وظاهره: ولو كانت المبارزة بغير إذن، وقطع به في «المغني»؛ لعموم الأدلة. وفي «الإرشاد»: وإن بارز بغير إذن الإمام، فلا يستحق السلب، وجزم به ناظم «المفردات».

(غير مخموس) لما روى عوف بن مالك، وخالد بن الوليد «أن النبي ﷺ قَضَى بالسلب للقاتل، ولم يخمس السلب» رواه أبو داود^(٣). (وهو) أي: السلب (من أصل الغنيمة، لا من خمس الخمس) لأنه

= مجهول، وباقي رجال الاستاد ثقات.

(١) البخاري في فرض الخمس، باب ١٨، حديث ٣١٤٢، وفي المغازي، باب ٥٤، حديث ٤٣٢١، ٤٣٢٢، وفي الأحكام، باب ٢١، حديث ٧١٧٠، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٥١.

(٢) في الجهاد، باب ١٤٧، حديث ٢٧١٨. وتقدم تخريجه آنفاً.

(٣) في الجهاد، باب ١٤٩، حديث ٢٧٢١. وأخرجه - أيضاً - أبو عبيد في الأموال ص/٣٠٨، حديث ٧٧٣، وسعيد بن منصور (٢٨٢/٢) حديث ٢٦٩٨، والطبراني في مستند الشاميين (٧٩/٢) حديث ٩٥٠، والبيهقي (٣١٠/٦)، وابن عبد البر في الاستدكار (١٤٠/١٤ - ١٤١).

وأخرجه - أيضاً - الترمذي في العلل ص/٢٨٥، حديث ٤٦٩، وأحمد (٩٠/٤)، وابن زنجويه (٦٨٥/٢) حديث ١١٤٨، والبزار (١٨١/٧) حديث ٢٧٤٧، وابن الجارود (٣٣٢/٣) حديث ١٠٧٧، وأبو يعلى (١٤٨/١٣)، حديث ١٤٩، حديث ٧١٩١، وأبو عوانة في مستدركه (١٢٥/٤)، والطحاوي (٢٢٦/٣)، وابن حبان «الإحسان» (١٧٨/١١) حديث ٤٨٤٤، عن عوف بن مالك رضي الله عنه وحده.

قال الترمذي في العلل الكبير: سألت محمداً [البخاري] عن هذا الحديث، فقال: هو حديث صحيح. وقال الحافظ في التلخيص الحبير (١٠٥/٣): وهو ثابت في صحيح مسلم في حديث طويل، وفيه قصة لعوف بن مالك مع خالد بن الوليد.

لم ينقل عنه ﷺ أنه احتسبه من خُمس الخُمس، ولأن سببه لا يقتدر إلى اجتهاد، فلم يكن من خُمس الخُمس، كسهم الفارس.

(ولو) كان القاتل للكافر (عبدًا، بإذن سيده، أو) كان (امرأة، أو كافرًا بإذن) الإمام (أو صبيًا) لعموم ما سبق.

و(لا) يستحقه القاتل إن كان (مخذلاً ومُرَجِفًا ومعينًا على المسلمين، وكل عاصي) بسفره (كمن دخل بغير إذن) الأمير (أو مُنِع منه) لأنه ليس من أهل الجهاد.

ويستحق السلب القاتل بشرطه (ولو كان المقتول صبيًا أو امرأة ونحوهما) كالخنثى والشيخ الكبير (إذا قاتلوا) للعمومات.

(وكذا كل من قتل قتيلاً أو أثخنه، فصار في حكم المقتول، فله سَلَبه إذا كان القاتل ممن يَسْتَحِق السَّهْم) كالرجل الحرّ (أو الرَضِخ^(١)) كالعبد بإذن سيده، والمرأة والكافر بإذن الأمير، والصبي (كما تقدم، قال ذلك الإمام) أي: سواء قال الإمام: من قتل قتيلاً فله سَلَبه (أو لم يقله) الإمام؛ لعموم الأدلة.

(إذا قتله حال الحرب، لا قبلها ولا بعدها) لأن عبداً بن مسعود «ذَفَفَ^(٢) على أبي جهل، وقضى النبي ﷺ بسَلَبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح؛ لأنه أثْبَتَهُ»^(٣) (منهمكاً على القتال، أي: مجداً فيه مقبلاً عليه)

(١) الرَضِخ: العطاء القليل. القاموس المحيط ص/ ٢٥١ مادة (رضخ).

(٢) ذَفَفَ على الجريح: أجهز عليه. القاموس المحيط ص/ ٨١١. مادة (ذفف).

(٣) تدفيع ابن مسعود رضي الله عنه على أبي جهل، أخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٤٢، حديث ٢٧٠٩، وابن أبي شيبة (٣٧٣/١٤، ٣٧٤)، وأحمد (٤٠٣/١)،

(٤٤٤)، والحاثر بن أبي أسامة «بغية الباحث» ص/ ٢١٥، حديث ٦٨٤، وأبو يعلى

(١٧١/٩) حديث ٥٢٦٣، والشاشي في مستدركه (٣٣٥/٢) حديث ٩٣٢، والطبراني =

فإن كان منهزماً، فلا سَلَبَ له. نص عليه^(١)؛ لأنه لم يغرر بنفسه في قتله، (وَعَزَّزَ بنفسه في قتله، كأن بارزه) أو كانت الحرب قائمة فـ (لا) سلب له (إن رماء بسهم من صف المسلمين، أو قتله مشتغلاً بأكل ونحوه) لعدم التغرير، وكذا إن أغرى عليه كلباً عقوراً فقتله.

وإن عائق رجل رجلاً فقتله آخر، أو كان الكافر مقبلاً على رجل يقاتله، فجاء آخر من ورائه فضربه فقتله، فسلبه لقاتله. قطع به في «المغني»، واستدل له^(٢).

= في الكبير (٨٢/٩، ٨٣، ٨٤) حديث ٨٤٦٨ - ٨٤٧١، ٨٤٧٣، وأبو نعيم في الحلية (٤٠٨/٤)، والبيهقي (٦٢/٩) عن أبي عبيدة، عن أبيه ابن مسعود - رضي الله عنه - بمعناه.

قال المتذري في مختصر سنن أبي داود (٤٥/٤)، والهيتمي في مجمع الزوائد (٧٩/٦): أبو عبيدة لم يسمع من أبيه.

وأخرجه الطيالسي ص/٤٣ حديث ٣٢٨، والبخاري (٩٢/٩) من طريق أبي إسحاق، عن عمرو بن ميمون، عن ابن مسعود رضي الله عنه. قال البيهقي: كذا قال: عن عمرو بن ميمون، والمحققون: عن أبي إسحاق، عن أبي عبيدة، عن أبيه. وقال الدارقطني في العلل (٢٩٥/٥): وأبو عبيدة أصح.

وقال ابن حزم في المحلى (٣٨٩/٩): والصحيح أنه إنما قتل أبا جهل ابناً عفراء.

وأخرجه ابن أبي شيبة (٣٦٠/٧)، عن ابن سيرين مرسلاً.

وأما قضاء سلبه لمعاد بن عمرو، فقد أخرجه البخاري في فرض الخمس، باب ١٨، حديث ٣١٤١، وفي المغازي، باب ٨، ١٠، حديث ٣٩٦٤، ٣٩٨٨، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٥٢.

(١) مسائل أبي داود ص/٢٤١، وانظر مسائل ابن هانئ (١٠٦/٢) رقم ١٦٢٨.

(٢) بحديث أبي قتادة الذي أخرجه البخاري في فرض الخمس، باب ١٨، حديث

٣١٤٢، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٥١، ولفظه: «أخرجنا مع رسول الله ﷺ عام حنين؛ فلما التقينا كانت للمسلمين جولة، فرأيت رجلاً من المشركين علا رجلاً من»

(أو) قتله (منهزماً، مثل أن ينهزم الكفار كلهم، فيدرك إنساناً منهزماً فيقتله) فلا سَلَبَ له؛ لأنه لم يغرّر بنفسه.

(وإن كانت الحرب قائمة، فانهزم أحدهم متحيزاً) إلى فئة، أو متحرفاً لقتال (فقتله إنسان، فله سَلَبه) ذكره في «البلغة» و«الترغيب».

(ويُشترط في استحقاق سَلَبه) أي: المقتول (أن يكون غير مُثَخَّن، أي: مُؤَهَّنٍ بالجراح) لما تقدم في قضية عبدالله بن مسعود، ومعاذ بن عمرو بن الجموح.

(وإن قطع أربعتَه إنسان ثم قتله آخر، أو ضربه اثنان، وكانت ضربة أحدهما أبلغ، فسلبه للقاطع) لأَرْبَعَتِهِ (وللذي ضربته أبلغ) لأنه كفى المسلمين شره.

(وإن قتله اثنان فأكثر، فسلبه غنيمة) لأنه ﷺ لم يشرك بين اثنين في سَلَبٍ، ولأنه إنما يستحق بالتغريم في قتله، ولا يحصل بالاشتراك.

(وإن أسره فقتله الإمام، أو استَحْيَاه) أي: أبقاه حيّاً رقيقاً، أو بفداء أو مَنْ (فَسَلَبه ورقبته إن رَقَّ، وفداؤه إن فُدي، غنيمة) لأن الذي أسره لم يقتله، ولأنه قد أسر المسلمون يوم بدر أسرى، فقتل النبي ﷺ منهم واستبقى منهم^(١)، ولم يُنقل أنه أعطى أحداً ممن أسره سلباً ولا فداءً.

(وإن قَطَعَ يده أو رجله، وقتله آخر، فسَلَبه للقاتل) لأن الأول لم يشحنه.

= المسلمين فاستدرت حتى أتته من ورائه حتى ضربته بالسيف على جبل عاتقه، فأقبل عليّ فضممني ضمةً وجدت منها ريح الموت ثم أدركه الموت فأرسلني... فحكم رسول الله ﷺ بسلبه له.

(١) انظر أخبارهم في طبقات ابن سعد (١٨/٢)، وتاريخ الطبري (٤٥٩/٢)، والبيهقي (٣٢٣/٦) و(٦٤/٩ - ٦٥).

(وإن قُطِعَ) واحد (يده ورجله، أو قُطِعَ يديه أو رجله، ثم قُتِلَ آخر، فسلبه غنيمه) لأنه لم ينفرد أحدهما بقتله، ولم يستحقه القاتل؛ لأنه مشخن بالجراح.

(ولا يُقبل دعوى القتل) لأخذ السلب (إلا بشهادة رجلين. نصاً^(١)) لأن الشارع اعتبر البيّنة، وإطلاقها ينصرف إلى شاهدين، وكالقتل العمد، ويأتي في أقسام المشهود به: يُقبل رجل وامرأتان، ورجل ويمين، كسائر الأموال.

(والسلب: ما كان عليه) أي: الكافر (من ثياب، وحُلِي، وعِمامة، وقَلَنْسُوة، ومنطقة - ولو مذهّبة - ودرع، ومغفّر، وبيضة، وتاج، وأسورة، وراية^(٢)، وخُفّ، بما في ذلك من حليّة، و) ما كان عليه من (سلاح، من سيف، ورمح، وُلْت^(٣)، وقوس، ونُشَاب، ونحوه) لأنه يستعين به في حربه، فهو أولى بالأخذ من الثياب.

وسواء (قلّ) السلب (أو كثُر) لما تقدم من أخذ البراء بن مالك سلب مرزيان الدارة^(٤)، وأنه بلغ ثلاثين ألفاً^(٥).

(ودابته التي قاتل عليها بآلتها من السلب، إذا قُتِل وهو عليها) لحديث عوف بن مالك، رواه الأثرم^(٦)، ولأن الدابة يُستعان بها في

(١) المغني (١٣/٧٤).

(٢) الزّان: كالخف، إلا أنه لا قدم له، وهو أطول من الخف، وهو فارسي معرب. (القاموس المحيط ص/١٢٠٢ مادة (رين)).

(٣) قال في المطلع ص/٣٥٧: اللت نوع من آلة السلاح معروف في زماننا، وهو لفظ مولّد ليس من كلام العرب. اهـ.

(٤) صوابه «مرزيان الزارة» كما تقدم (٧/١٠٦)، تعليق رقم (٦).

(٥) تقدم تخريجه (٧/١٠٧)، تعليق رقم (١).

(٦) لعله في سنته ولم تطبع، وأصل الحديث عند مسلم في الجهاد والسير، حديث =

الحرب كالسلاح، وألناها كالسَّرج، واللجام تبع لها.
(ونفقتة، ورَّخله، وخيمته، وجنيه^(١) غنيمه) لأن ذلك ليس من
الملبوس، ولا مما يستعان به في الحرب، أشبه بقية الأموال.
(ويجوز سلب القتلى وتركهم عراة غير مستوري العورة) لأنهم غير
معصومين، وكرهه الثوري^(٢) وغيره؛ لما فيه من كشف عوراتهم.
(ويُحرم السَّفر بالمصحف إلى أرض العدو) لنهايه ﷺ عنه^(٣)،
وخوفاً من أن يستولوا عليه، فيُهان (وتقدم في نواقض الطهارة.
ولا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير) لأنه أعرف بالحرب، وأمره موكل
إليه، ولأنه إذا لم تجز المبارزة إلا بإذنه، فالغزو أولى.
(إلا أن يفجأهم) أي: يطلع عليهم بغتة (عدوٌّ ويخافون^(٤) كَلَبَه)
- بفتح الكاف واللام - أي: شره وأذاه (بالتوقف على الإذن) لأن الحاجة
تدعو إليه؛ لما في التأخير من الضرر، وحينئذ لا يجوز لأحد التخلف،
إلا من يحتاج إلى تخلفه؛ لحفظ المكان والأهل والمال، ومن لا قوة له
على الخروج ومن يمنعه الإمام.

(أو) يجدوا (فرصة يخافون فوتها) إن تركوها حتى يستأذنوا
الأمير، فإن لهم الخروج بغير إذنه؛ لثلاث تفوتهم؛ ولأنه إذا حضر العدو،
صار الجهاد فرض عين، فلا يجوز التخلف عنه، ولذلك لمَّا أغار الكفار

= ١٧٥٣.

(١) كذا في الأصل، وفي «ح»: «وجنيه»، وفي «ذ»: «جنيته» وهو الصواب. والجنية:

الفرس تقاد ولا تركب، المصباح المنير (١/ ١١٠)، مادة: (جنب).

(٢) ذكره ابن عبد البر في الاستذكار (١٤/ ١٥٧).

(٣) تقدم تخريجه (١/ ٣١٨)، تعليق رقم (١).

(٤) في «ذ»: «يخافون».

على لقاح النبي ﷺ وصادفهم سلمة بن الأكوع خارج المدينة تبهمهم، وفاتلهم من غير إذن، فمدحه النبي ﷺ وقال: «خير رجالنا سلمة بن الأكوع» وأعطاهم سهم فارس وراجل^(١).

(وإذا قال الإمام لرجل: أخرج عليك أن لا تصحبي، فنادى الإمام بالنفير، لم يكن النفير (إذناً له) في الخروج؛ لتقديم^(٢) الخاص على العام.

(ولا بأس بالنهذ^(٣)) بكسر النون، وهو: المناهضة^(٤) (في السفر) فعله الصالحون، كان الحسن إذا سافر ألقى معهم^(٥)، ويزيد - أيضاً - بعد ما يكفي^(٦). وفيه - أيضاً - رفق.

(ومعناه) أي: النهذ (أن يخرج كل واحد من الرفقة شيئاً من النفقة يدفعونه إلى رجل^(٧) يتفق عليهم، ويأكلون منه جميعاً، ولو أكل بعضهم أكثر من بعض) لجريان العادة بالمسامحة في مثل ذلك.

(ولو دخل قوم لا منعة) بفتح الأحرف الثلاث، وقد تُسكن النون، أي: القوة والدفع (لهم، أو لهم منعة، أو) دخل (واحد - ولو عبداً،

(١) أخرجه مسلم في الجهاد والسير، حديث ١٨٠٧. ولفظه: خير رجالنا.

(٢) في «ح»: «لتقدم».

(٣) في «ذ»: «بالنهذه».

(٤) في «ح»: «القوت». والنهذ، قال في القاموس ص/ ٣٢٣ مادة (نهذ): هو ما تخرجه الرفقة من النفقة بالسوية في السفر.

(٥) ذكره ابن حجر في فتح الباري (١٢٩/٥) عن الحسن قوله: أخرجوا نهذكم؛ فإنه أعظم للبركة وأحسن لأخلاقكم. وعزاه إلى أبي عبيد في الغريب. ولم نجده في المطبوع منه.

(٦) في «ح» و«ذ»: «ما يلقي».

(٧) في «ذ»: «رجل منهم».

ظاهراً) كان الدخول (أو خفية - دار حرب^(١)) بغير إذن الأمير، فغنيمتهم فيء؛ لعصيانهم) بافتياتهم على الإمام لطلب الغنيمة^(٢)، فناسب حرمانهم، كقتل الموروث.

(ومن أخذ من دار الحرب، ولو بلا حاجة) إلى المأخوذ (ولا إذن) الأمير (طعاماً مما يقتات، أو يصلح به القوت من الأدم أو غيره، ولو سُكراً ومعاجين وعقاقير ونحوه، أو علفاً، فله أكله وإطعام سبي اشتراه، وعلف دابته، ولو كانا) أي: السبي والدابة (لتجارة) لقول ابن عمر: «كُنَّا نَصِيبُ فِي مَغَازِينَا الْعَسَلَ وَالْعَسْبَ، فَتَأْكُلُهُ وَلَا تَرْفَعُهُ» رواه البخاري^(٣). وعنه: «أَن جَيْشاً غَنِمُوا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ طَعَاماً وَعَسَلًا، فَلَمْ يُوْخَذْ مِنْهُمْ الْخُمْسُ» رواه أبو داود^(٤)، ولأن الحاجة تدعو إليه؛ إذ الحمل فيه مشقة، فأُبيح؛ توسعة على الناس (ما لم يُحرز) ما تقدم من الطعام والعلف (أو يُوكَّل الإمام من يحفظه، فلا يجوز إذن) أن يأكله أو يعلفه دابته (إلا لضرورة) نص عليه^(٥)؛ لأنه صار غنيمة للمسلمين، وتم ملكهم عليه.

(١) في «ح»: «دار الحرب».

(٢) في «ح»: «القسم».

(٣) في الجزية والمواذعة، باب ٢٠، حديث ٣١٥٤.

(٤) في الجهاد، باب ١٢٧، حديث ٢٧٠١. وأخرجه - أيضاً - ابن حبان «الإحسان» (١٥٦/١١) حديث ٤٨٢٥، من طريق شعيب بن إسحاق، والطبراني في الكبير (٢٨٣/١٢) حديث ١٣٣٧٢، وفي الأوسط (٤٩٠/١) حديث ٨٩٨، والبيهقي (٥٩/٩) من طريق أنس بن عياض، عن عبيدالله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً. وأخرجه البيهقي (٥٩/٩) من طريق عثمان بن الحكم الجذامي، عن عبيدالله، عن نافع مرسلاً.

قال الدارقطني كما في خلاصة البدر المنير (٣٥١/٢): وهو أشبه.

(٥) انظر مسائل ابن هاني (١١٥/٢) رقم ١٦٦٨، والإرشاد ص/٣٩٩.

(ولا يطعم منه) أي: من الطعام، وإن لم يُحرز (فهدأ، و) لا (كلباً، و) لا (جارحاً، فإن فعل) أي: أطعم ذلك (غرم قيمته) لأن هذا يُراد للتفريج، ولا حاجة إليه في الغزو.
(ولا يبيعه) أي: الطعام والعلف؛ لأنه لم ينقل، لعدم الحاجة إليه، بخلاف الأكل.

(فإن باعه، ردّ ثمنه في المغنم) لما روى سعيد «أن صاحب جيش الشام كتب إلى عمر: إنّا أصبنا أرضاً كثيرة الطّعام والغلّة، وكرهت أن أنقذم في شيء من ذلك، فكتب إليه: دع الناس يعلقون ويأكلون، فمّن باع منهم شيئاً بذهب أو فضة، ففيه خمس الله وسهام المسلمين»^(١).

قال في «المبدع»: وظاهره: أن البيع صحيح؛ لأن المنع منه إنما كان لأجل حق الغانمين، وفي ردّ الثمن تحصيل لذلك؛ ولأن له فيه حقاً، فصَحَّ بيعه، كما لو تحجّر مواتاً.

وفرق القاضي والمؤلف، أي: الموقّق في «الكافي» - إن باعه لغير غاز؛ فهو باطل، كبيعه الغنيمة بغير إذن، فيردّ المبيع إن كان باقياً، أو قيمته، أو ثمنه، إن كان تالفاً.

وإن باعه لغاز، فلا يخلو إما أن يبيعه^(٢) بما يُباح له الانتفاع به؛ أو بغيره، فإن كان الأول؛ فليس يبيعاً في الحقيقة، إنما دفع إليه مباحاً، وأخذ مثله، ويبقى أحق به؛ لثبوت يده عليه.

(١) سنن سعيد بن منصور (٢/٢٧٤) رقم ٢٧٥٠. وأخرجه - أيضاً - سحنون في المدونة الكبرى (٣/٣٦)، وابن أبي شيبة (١٢/٤٣٨) والبيهقي (٩/٦٠)، وابن عساكر في تاريخه (٦٠/١٤٠).

(٢) في «ذ»: «بيعه».

فعلى هذا: لو باع صاعاً بصاعين، واختلفا قبل القبض، جاز؛ إذ لا بيع. وإن أقرضه إتياء فهو أحق به، فإن وفاء أو ردّه إليه، عادت يده كما كانت.

وإن كان الثاني؛ فليس بصحيح، ويصير المشتري أحق به؛ لثبوت يده عليه، ولا ثمن عليه، ويتعيّن ردّه إليه.

(والدهنُ المأكول كسائر الطعام) لأنه طعام، أشبه البُرّ.

(وله دهنٌ بَدَنِه ودابته منه) لحاجة، ونقل أبو داود^(١): دهنه بزيوت للترين لا يعجيني.

(و) له دهنٌ بَدَنِه ودابته (من دهنٍ غير مأكول) ظاهره: ولو نجساً، ولعله غير مراد، وتقدم ما فيه في أول الجنائز^(٢).

(و) له (أكلٌ ما يتداوى به، ومُزْبُ جُلَّاب^(٣))، وسَكَنْجَبِين^(٤) ونحوها^(٥) (لحاجة) لأنه في^(٦) معنى الطعام.

(ولا يغسل ثوبه بالصابون) لأنه ليس بطعام، فإن فعل، ردّ قيمته في المَعْنَم.

(١) في مسائله ص/ ٢٤١.

(٢) (٩/٤).

(٣) الجُلَّاب: العسل أو السكر عُقْدَ بوزنه أو أكثر من ماء الورد، مركّب من «جل» أي ورد، ومن «آب» أي ماء. معجم الألفاظ الفارسية المعربة ص/ ٤٢.

(٤) قال في المطلع ص/ ٢٤٦: السكنجبين: ليس هو من كلام العرب، وهو معروف، مركّب من السكر والخل ونحوه. وجاء في معجم الألفاظ الفارسية المعربة ص/ ٩٢: السكنجبين شراب مركّب من «سك» و«انجبين» أي: خل وعسل، ويُراد به كل حامض وحلو.

(٥) في «ذ»: «ونحوهما».

(٦) في «ح»: «لأن فيه».

(ولا يركب دابةً من دواب المَغْنَم) لما روى رُوَيْفَعُ بْنُ ثَابِتٍ الْأَنْصَارِيُّ مَرْفُوعاً: «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، فَلَا يَزْكُبُ دَابَّةً مِنْ فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ، حَتَّى إِذَا أَغْجَقَهَا رَدَّهَا، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، فَلَا يَلْبَسُ ثَوْباً مِنْ فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ، حَتَّى إِذَا أَخْلَقَهُ رَدَّهُ» رَوَاهُ سَعِيدٌ^(١)؛ ولأنها تتعرض للعطب غالباً، وقيمتها كثيرة، بخلاف السلاح. (ولا يتخذ النُّقْلَ والجُرْب) جمع: جراب (من جلودهم، ولا الخيوط والجبال) بل يرد في المغنم كسائر أموالهم.

(وكتبهم المُتَفَعُّ بها ك) كتب (الطَّبِّ واللُّغَةِ والشَّعْر ونحوها) كالحساب والهندسة (غنيمة) لاشتمالها على نفع مباح.

(وإن كانت) كتبهم (مما لا يُنْتَفَعُ به، ككُتُبِ التَّوَارَةِ والإنجِيلِ، وأمكن الانتفاع بجلودها، أو وَرَقِهَا بعد غسله، عُيْلٍ) إزالة لما فيه من التغيير والتبديل (وهو غنيمة) كسائر ما يُنْتَفَعُ به (وإلا أي: وإن لم يمكن الانتفاع بها بعد غسلها (فلا) تكون غنيمة، بل يُنَلَّفُها (ولا يجوز بيعها) ولو لإتلافها ككتب الزندقة ونحوها

(وجوارحُ الصَّيْدِ كالفُهود والبُرَاق غنيمةٌ تُقَسَّم) لأنها مال يُنْتَفَعُ به،

(١) (٢٦٧/٢) حديث ٢٧٢٢. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في النكاح، باب ٤٤، حديث ٢١٥٩، وفي الجهاد، باب ١٣١، حديث ٢٧٠٨، وأبو إسحاق الفزاري في كتاب السير ص/٢٤٢، حديث ٤٠٨، وابن سعد (١١٤/٢)، وابن أبي شيبة (٢٢٢/١٢)، (٤٦٥/١٤)، وأحمد (١٠٨/٤، ١٠٩)، والدارمي في السير، باب ٤٧، حديث ٢٤٨٨، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائين (٢٠٩/٤) حديث ٢١٩٣، والطحاوي (٢٥١/٣)، وابن قانع في معجم الصحابة (٢١٧/١)، وابن حبان «الإحسان» (١٨٦/١١) حديث ٤٨٥٠، والطبراني في الكبير (٢٦/٥ - ٢٧) حديث ٤٤٨٢ - ٤٤٨٧، والبيهقي (٦٢/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٣٧/١٢) وحشته الحافظ في الفتح (٢٥٦/٦).

كباقي الأموال .

(وإن كانت كلاباً مباحة، لم يَجْزُ بيعها) لئيه ﷺ عن ثمن الكلب^(١).

(فإن لم يُرْذها أحدٌ من الغانمين، جاز إرسالها، و) جاز (إعطاؤها غيرهم) أي: غير الغانمين .

(وإن رَغِبَ فيها بعضُ الغانمين دون بعض، دُفعت إليه) لأنه أولى من غير الغانمين (ولم تُحتسب عليه) من سهمه؛ لأنها ليست بمال .

(وإن رَغِبَ فيها) أي: الكلاب المعلّمة (الجميع) أي: جميع الغانمين (أو) رَغِبَ فيها (ناسٌ كثير) من الغانمين (وأمكن قِسمتها) عدداً (قُسمت عدداً من غير تقويم) لأنه لا قيمة لها .

(وإن تعدّر ذلك) أي: قِسمتها بالعدد (أو تنازعوا في الجيد منها، أقرع بينهم) لأنه لا مرجح غير القرعة .

(ويُقتل الخنزير، ويكسر الصليب، ويُرَاق الخمر، وتُكسر أوعيته؛ إن لم يكن فيها نَفْعٌ للمسلمين) وإلا؛ أُبقيت .

(وإن فَضَّلَ معه من الطعام ونحوه) كالعلف (شيءٌ، ولو يسيراً، فأدخله بلده في دار الإسلام، ردّه في الغنيمة) لأنه إنما أُبيح له ما يحتاج إليه، فما بقي تبَيَّن أنه أخذ أكثر مما يحتاجه، فبقي على أصل التحريم .

(و) إن فضل معه شيء (قبل دخولها) أي: دخول بلده في دار الإسلام (يُرَدُّ ما فضل معه) - وفي نسخ: منه - (على المسلمين) لما تقدم .

(١) أخرجه البخاري في السلم، باب ١١٢، حديث ٢٢٣٧، وفي الإجارة، باب ٢٠، حديث ٢٢٨٢، وفي الطلاق، باب ٥٢، حديث ٥٣٤٦، وفي الطب، باب ٤٦، حديث ٥٧٦١، ومسلم في المساقاة، حديث ١٥٦٧، عن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه .

(وإن أعطاه أحدٌ من أهل الجيش ما يحتاج إليه) من طعام وعلف، (جازه له أخذه، وصار أحقَّ به من غيره) كما لو أخذه هو ابتداء.

(وله أخذ سلاح من الغنيمة - ولو لم يكن محتاجاً إليه - يُقاتل به، حتى تنقضي الحرب، ثم يَرُدُّه) لقول ابن مسعود: «انتهيتُ إلى أبي جهل فوق سيفه من يده، فأخذته فضربته به حتى برَّده» رواه الأثرم^(١).

ولأن الحاجة إليه أعظم من الطعام، وضرر استعماله أقل من ضرر أكل الطعام؛ لعدم زوال عينه بالاستعمال.

(وبجوز له أن يلتقط الثَّشَاب^(٢))؛ ثم يرمي به العدو) لأنه في معنى القتال بالسيف.

(وليس له القتالُ على فرس من الغنيمة) لما تقدم^(٣) في ركوب دابة من دوابها (ولا يُسَبُّ ثوب) من الغنيمة؛ لما تقدم^(٣).

(وليس لأجير لحفظ غنيمة ركوب دابة منها) أي: من الغنيمة؛ لأنه استعمال لها بما لا يقتضيه العقد (إلا بشرط) بأن شرط له الأميرُ ركوبها إذا كانت معينة وعُيِّنَت المسافة، بل ظاهره^(٤): وإن لم يُعَيَّنَا.

(ولا) لأجير لحفظ الغنيمة (ركوب دابة حبيس) أي: موقوفة على الغزاة؛ لوجوب صرف الوقف للجهة التي عيَّنها الواقف، وهذا ليس منها (ولو بشرط) أي: ولو شرط الأمير للأجير ركوب الحبيس، فلا يستبيحه بذلك؛ لمخالفته لشرط الواقف.

(١) لعله رواه في سننه ولم تطبع. وقد تقدم تخريجه (١١٣/٧)، تعليق رقم (٣).

(٢) الثَّشَاب: الثَّيْل، والواحدة ثُشَابَة. القاموس المحيط ص/١٣٧ مادة (نشب).

(٣) (١٢٢/٧).

(٤) في «ح»: «الظاهر».

(فإن قَتَلَ) أي: ركب الأجيرُ الفرسَ الحبيسَ (فد) عليه (أجره) مثلها) لتعديبه بإتلاف المنفعة، فيرد^(١) في الغنيمة إن كانت منها، وتُصرف في نفقة الحبيس، إن كانت الدابة حبيساً.

(ومن أخذ ما يستعين به في غزاة معينة، فالفاضل) منه (له) لأنه أعطاه على سبيل المعاونة والنفقة، فكان الفاضل له، كما لو وصَّى أن يحج عنه فلانٌ حَجَّةً بألف، إلا إذا كان من الزكاة.

(وإلا) أي: وإن لم يأخذه ليستعين به في غزاة معينة، بل ليستعين به في الغزو، أو في سبيل الله (أنفقَه في الغزو) لأنه أعطاه إياه لينفقه في جهة قُربة، فلزمه إنفاق الجميع فيها، كما لو وصَّى أن يحج عنه بألف، فإنه يُصرف في حَجَّة بعد أخرى حتى يَنقُذ.

(وإن أُعْطِيَ) أي: المال (ليستعين به في الغزو، لم يترك لأهله منه شيئاً) قبل خروجه، ولا عنده؛ لأنه لا يملكه (إلا أن يصير إلى رأس مغزاه) فيكون كهينة ماله (فيبعث إلى عياله منه) لأنه من جملة حوائجه.

(ولا يتصرف فيه) أي: فيما أعطيه ليستعين به في الغزو^(٢) (عند^(٣) الخروج؛ لئلا يتخلف عن الغزو) فلا يكون مستحقاً لما أنفقَه (إلا أن يشتري منه سلاحاً وآلة الغزو) كالثرس والفرس.

(ومن أُعْطِيَ دابةً ليغزو عليها - غير عارية ولا حبيس - فغزا عليها، مَلَكَها) بالغزو عليها؛ لقول عمر: «حَمَلْتُ على فرسٍ في سبيلِ الله، فأضاعهُ صاحبه الذي كان عنده، فأردتُ أن أشتريه، وظننتُ أنه بائعُهُ

(١) في «ح»: «فرد».

(٢) «وكذا إذا أعطاه دابة ليحج عليها على قيامه، ذكره شيخنا. مصنف» اهـ. ش.

(٣) في «ذ»: «قبل»، وأشار في الهامش إلى أن في نسخة: «بعد».

برخصي، فسألت رسول الله ﷺ فقال: لا تشتريه، ولا تعُد في صدقتك، وإن أعطاكهُ بذرهم؛ فإنَّ العائد في صدقته كالكلب يعود في قئهِ متفق عليه^(١)، وهذا يدلُّ على أنه مَلَكه؛ لأنه لولا ذلك ما باعه، ويدلُّ على أنه مَلَكه بعد الغزو؛ لأنه أقامه للبيع بالمدينة، ولم يكن ليأخذه من عمر، ثم يقيمه للبيع في الحال، فدلَّ على أنه أقامه للبيع بعد غزوه عليه، ذكر أحمد^(٢) نحو هذا الكلام، وسُئل: متى تطيب له الفرس؟ قال: إذا غزا عليه. قيل له: فإنَّ العدو جاءنا، فخرج على هذا الفرس في الطلب إلى خمس فراسخ، ثم رجع؟ قال: لا، حتى يكون غزواً.

(ومثلها) أي: الدابة التي أُعطيها ليغزو عليها (سلاح ونفقة) أُعطيته ليغزو به، فيملكه بالغزو (فإن باعه بعد الغزو، فلا بأس، ولا يشتريه من تصدَّق به) لما تقدم.

(ولا يركب دوابَّ السَّيْلِ في حاجة) نفسه؛ لأنها لم تُسَبَّل لذلك (ويركبها ويستعملها في سبيل الله) تعالى؛ لأنها سُبِّلَت لذلك (ولا تُركب في الأمصار والقرى) لزينة ولا غيرها.

(ولا بأس أن يركبها ويعلفها) أي: لعلفها وسقيها؛ لأنه لحاجتها.

(وسهم الفرس الحبيس: لمن غزا عليه) يُعطى منه نفقته والباقي

له.

(١) البخاري في الزكاة باب ٥٩، حديث ١٤٩٠، وفي الهبة باب ٣٠، ٣٧، حديث ٢٦٢٣، ٢٦٣٦، وفي الجهاد والسير، باب ١١٩، ١٣٧، حديث ٢٩٧٠، ٣٠٠٣، ومسلم في الهبات، حديث ١٦٢٠.

(٢) مسائل صالح (٢٢٦/١) رقم ١٦٥، و(٣٣/٣) رقم ١٢٦٨، ١٢٦٩، ومسائل أبي داود ص/٢٣٢.

باب قسمة الغنيمة

يقال: غَنِمَ فلان الغنيمة يَغْنِمُها، واشتقاقها من الغَنَم، وأصلها الربح والفضل، والمَغْنَم مرادف للغنيمة.

والأصل فيها قوله تعالى: ﴿وَاَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ الآية^(١)، وقوله: ﴿فَكُلُوا مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلالاً طَيِّباً﴾^(٢). وقد اشتهر وصحح أنه ﷺ قَسَمَ الغنائم^(٣).

وكانت في أول الإسلام خاصة لرسول الله ﷺ؛ لقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ﴾ الآية^(٤)، ثم صارت أربعة أخماسها للغنائمين، وخُمُسها لغيرهم.

(وهي ما أُخِذَ من مال حربيٍّ) خرج به ما يؤخذ من أموال أهل الذمة من جزية أو خراج^(٥) ونحوه (قهرأ بقتال) خرج به ما جلولوا^(٦) وتركوه فزعاً، وما يؤخذ منهم من العشر إذا اتجروا إلينا، ونحوه (وما ألحق به) أي: بالمأخوذ بالقتال (كهارب) استولينا عليه (وهدية الأمير ونحوهما)

(١) سورة الأنفال، الآية: ٤١.

(٢) سورة الأنفال، الآية: ٦٩.

(٣) في وقائع كثيرة شهيرة، ومن ذلك: ما رواه البخاري في مناقب الأنصار، باب ١، حديث ٣٧٧٨، وفي المغازي، باب ٥٦، حديث ٤٣٣٢، ومسلم في الزكاة، حديث ١٠٥٩ (١٣٤) عن أنس بن مالك رضي الله عنه. وانظر: جامع الأصول (٢/ ٦٦٧ - ٦٧٨) حديث ١١٦١ - ١١٧٦.

(٤) سورة الأنفال، الآية: ١.

(٥) في «ذ»: «وخراج».

(٦) في «ذ»: «ما رحلوا».

كالماخوذ في فداء الأسرى، وما يُهدى لبعض قواد الأمير بدار حرب^(١).
 (ولم تحلّ) الغنائم (لغير هذه الأمة) لحديث أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لَمْ تَحِلَّ الْغَنَائِمُ لِقَوْمِ سُودِ الرُّؤَسِ غَيْرِكُمْ، كَانَتْ تَنْزِلُ نَارًا مِنَ السَّمَاءِ تَأْكُلُهَا» متفق عليه^(٢).

(وإن أخذ منهم) أي: الحربيين (مالٌ مسلم، أو) مال (معاهد) ذمي أو مستأمن (فأدركه صاحبه قبل قسمه، لم يقسم، ورُدَّ إلى صاحبه بغير شيء) لما روى ابن عمر: «أن غلاماً له أبق إلى العدو، فظَهَرَ عليه المسلمون، فردّه النبي ﷺ عليه»، و«ذهبَ فرسٌ له فأخذَه المسلمون،

(١) في «ح»: «الحرب».

(٢) لم نقف عليه في الصحيحين بهذا السياق. وإنما رواه البخاري في فرض الخمس، باب ٨، حديث ٣١٢٤، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٤٧، بلفظ: «ثم أحلّ الله لنا الغنائم، رأى ضعفنا وعجزنا فأحلّها لنا» هذا لفظ البخاري. ولفظ مسلم: «فلَمْ تحلّ الغنائم لأحد من قبلنا، ذلك بأن الله تبارك وتعالى رأى ضعفنا وعجزنا، فطيهها لنا». والحديث باللفظ الذي ذكره المؤلف أخرجه الترمذي في التفسير، باب ٨، حديث ٣٠٨٥، والنسائي في الكبرى (٣٥٢/٦) حديث ١١٢٠٩، والطيالسي ص/٣١٨، حديث ٢٤٢٩، وأبو عبيد في الأموال ص/١٥٣، ٣٨٦، حديث ٣١٠، ٧٦٨، وسعيد بن منصور (٣٥٢/٢) حديث ٢٩٠٦، وابن أبي شيبة (٣٨٧/١٤)، وأحمد (٢٥٢/٢)، وابن زنجويه في الأموال (٦٨٢/٢)، حديث ١١٤٢، وابن الجارود (٣٢٨/٣) حديث ١٠٧١، والطبري في تفسيره (٤٥/١٠)، والطحاوي (٢٧٧/٣)، وفي شرح مشكل الآثار (٣٦١/٨) حديث ٣٣١٠، ٣٣١١، وابن أبي حاتم في تفسيره (١٧٣٣/٥) حديث ٩٨٩٥، ٩٨٩٦، وابن حبان «الإحسان» (١٣٤/١١) حديث ٤٨٠٦، وتمام في فوائده (١٤٧/٤) حديث ١٣٤٦، والبيهقي (٢٩٠/٦)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٥٧/٦)، وفي الاستذكار (٧٩/٥).

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح غريب.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٢٩٣/٥) مع الفيض) ورمز لحسنه.

فرَدَّه عليه خالدُ بنُ الوليد بعدَ النبي ﷺ رواهما البخاري (١).

(فإن قُسم) ما أخذ منهم من مال مسلم أو معاهد (بعد العلم بأنه مال مسلم أو معاهد، لم تصحَّ قسمته، وصاحبه أحقُّ به بغير شيء) لأن قسمته كانت باطلةً من أصلها، فهو كما لو لم يقسم.

(ثم إن كان) مال المسلم أو المعاهد المأخوذ منهم (أم ولد، لزم السيّد أخذها) قبل القسمة مجاناً (وبعد القسمة بالثمن) ولا يدعها يستحلُّ فرجها من لا تحلُّ له.

(وما سواها) أي: أم الولد (لرَبِّه أخذها) قبل القسمة مجاناً، وبعدها بالثمن (و) له (تَرَكَه غنيمة) للغانمين؛ لأن الحقَّ له، فإن شاء استوفاه وإن شاء تَرَكه (فإن أخذه) قبل القسمة (أخذها مجاناً) لما تقدم.

(وإن أبى أخذها) قُسم؛ لأن ربّه لم يملكه بإدراكه، وإنما هو أحقُّ به، فإذا تركه سقط حقه من التقديم.

(أو غَنِم المسلمون شيئاً عليه علامة المسلمين من مراكب أو غيرها، ولم يُعرف صاحبه، قُسم، وجاز التصرف فيه) لأن الكفار قد ملكوه، فصار كسائر أموالهم، إذا استولى عليها المسلمون، وإنما لربه حق التملك إذا عُرِف.

(وإن كانت) الأمة المأخوذة من الكفار (جاريةً لمسلم أولَدها أهل الحرب، فلسيدها أخذها) إذا أدركها كما تقدم (دون أولادها ومهرها)

(١) في الجهاد والسير، باب ١٨٧، حديث ٣٠٦٧-٣٠٦٩، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: ذهب فرس له، فأخذه العدو، فظهر عليه المسلمون، فَرَدَّه عليه في زمن رسول الله ﷺ، وأبق عبداً له فلحق بالروم، فظهر عليهم المسلمون، فَرَدَّه عليه خالد بن الوليد بعد النبي ﷺ.

لِلْحَقِّ النَّسَبَ لِمَالِكَ^(١)؛ لأنهم يملكونها بالاستيلاء كسائر أموالنا.
(وإن أدركه) أي: أدرك المسلم، أو المعاهدُ ماله المأخوذ من أهل الحرب (مقسوماً) فهو أحق به بثمنه؛ لما روى ابن عباس: «أن رجلاً وجدَ بغيراً له كان المشركون أصابوه، فقال له النبي ﷺ: «إِنْ أَصَبْتَهُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، فَهُوَ لَكَ، وَإِنْ أَصَبْتَهُ بَعْدَ مَا قُسِمَ، أَخَذْتَهُ بِالْقِيَمَةِ»^(٢).

وإنما امتنع أخذه له بغير شيء؛ لثلاث يُفْضِي إلى حرمان أخذه من الغنيمة، ولو لم يأخذه لَأَدَّى إلى ضياع حقه، فالرجوعُ بشرط^(٣) وزن القيمة جمعُ بين الحَقِّين.

(أو) أدركه رُبُّهُ (بعد بيعه، و) بعد قَسَمِ ثمنه، فهو أَحَقُّ به بثمنه، كأخذه) أي: كما أن له أخذه (من مشتريه من العدو) بثمنه؛ لثلاث يَضِيع الثمن على المشتري، وحقه ينجر بالثمن، فرجوع صاحب المال في عينه كأخذ الشقص المشفوع.

(وإن وجَّده) أي: وجد ربُّ المال ماله (بيد مُسْتَوِلٍ عليه) من الحربيين (وقد جاءنا بأمان، أو) جاءنا (مسلماً، فلا حَقَّ له) أي: لِرُبِّهِ

(١) في «ذ»: «للمالك».

(٢) أخرجه ابن عدي (٧٠٦/٢)، والدارقطني (١١٤/٤)، والبيهقي (١١١/٩)، وابن الجوزي في التحقيق (٣٤٤/٢) حديث ١٨٧٩ من طريق الحسن بن عمار، عن عبد الملك، عن طاوس، عن ابن عباس رضي الله عنهما.
قال الدارقطني: الحسن بن عمار متروك.

وقال البيهقي: هذا الحديث يُعرف بالحسن بن عمار عن عبد الملك بن ميسرة، والحسن بن عمار متروك لا يحتج به. ورواه - أيضاً - مسلمة بن علي الخثني عن عبد الملك، وهو أيضاً ضعيف، وروي بإسناد آخر مجهول عن عبد الملك، ولا يصح شيء من ذلك.

(٣) في «ح»: «بشرطه».

(فيه) لحديث: «مَنْ أَسْلَمَ عَلَى شَيْءٍ فَهُوَ لَهُ»^(١).

قال في «الاختيارات»^(٢): وإذا أسلموا وفي أيديهم أموال المسلمين، فهي لهم، نصّ عليه الإمام أحمد^(٣). وقال في رواية أبي طالب: ليس بين المسلمين اختلاف في ذلك. قال أبو العباس^(٤): وهذا

(١) روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، منهم:

أ - أبو هريرة رضي الله عنه، أخرجه أبو يعلى (٢٢٦/١٠)، حديث ٥٨٤٧، وابن عدي (٢٦٤٢/٧)، والبيهقي (١١٣/٩).

وفي سنده ياسين بن معاذ الزيات، قال ابن عدي: كل رواياته أو عامتها غير محفوظة. وقال البيهقي: كوفي ضعيف جرحه يحيى بن معين والبخاري وغيرهما من الحفاظ. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣٣٥/٥): رواه أبو يعلى، وفيه ياسين بن معاذ الزيات. وهو متروك. وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (١٢٠/٤): وفيه ياسين الزيات وهو منكر الحديث متروك. وقال في الدراية (١٢١/٢): وإسناده ضعيف.

ب - ابن عباس رضي الله عنهما، أخرجه ابن عساكر في تاريخه (٣٥١/٦)، وفي سنده سليمان بن أبي كريمة، قال الذهبي في المغني (٢٨٢/١): لين صاحب مناكير.

ج - بريدة بن الحصيب رضي الله عنه، أخرجه البيهقي (١١٣/٩) بلفظ: أنه ﷺ كان يقول في أهل الدمة: لهم ما أسلموا عليه من أموالهم وعبيدهم... إلخ. وفي سنده ليث بن أبي سليم، قال فيه ابن حجر في التقریب (٥٧٢١): صدوق اختلط جداً، ولم يتميز حديثه، فترك.

وروي مرسلاً عن عروة بن الزبير، وعن ابن أبي مليكة، أخرجه سعيد بن منصور (٥٥/١) حديث ١٨٩، ١٩٠.

وصحح إسناده ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (١٢٧/٣)، وابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٣٥٦/٢)، وابن حجر في التلخيص الحبير (١٢٠/٤).

وقال الشيخ الألباني رحمه الله في الإرواء (١٥٧/٦) رقم ١٧١٦: والحديث عندي حسن بمجموع طرقه. والله أعلم.

(٢) ص/٤٥١.

(٣) انظر: مسائل ابن هانئ، (١٢٥/٢) رقم ١٧١٧.

(٤) الاختيارات الفقهية ص/٤٥١.

يرجع إلى أن كل ما قبضه الكفار من الأموال قبضاً يعتقدون جوازه، فإنه يستقرُّ لهم بالإسلام؛ كالعقود الفاسدة والأنكحة والمواريث وغيرها؛ ولهذا لا يضمّنون ما أنلفوه على المسلمين بالإجماع. انتهى.

وإن كان أخذه من المستولي عليه بهبة^(١)، أو سرقة، أو شراء، فكذلك؛ لأنه استولى عليه حال كفره، فأشبه ما لو استولى عليه بقره المسلم.

(وإن أخذ من الغنيمة بغير عوض، أو سرقة أحد من الرعية من الكفار، أو أخذه) أحد (هبة، فصاحبه أحقُّ به بغير شيء) لحديث عمران بن حصين: «أن قوماً أغاروا على سرح النبي ﷺ، فأخذوا جارية وناقاة من الأنصار، فأقامت عندهم أياماً، ثم خرجت، فركبت الناقة، ونذرت إن نجاها الله عليها، لتخرتها، فلما قدمت المدينة، أخذ النبي ﷺ ناقته، فأخبرت النبي ﷺ بنذرها، فقال: سبحان الله! بشئ ما جزتها، نذرت لله إن نجاها الله عليها لتخرتها! لا وفاء في معصية، ولا فيما لا يملك العبد» رواه مسلم^(٢).

(وإن تصرف فيه من أخذه منهم) أي: من الحربين (صح تصرفه) لأنه تصرف من مالك، فصح كما لو لم يؤخذ من الكفار (مثل: إن باعه المغنم، أو رهنه، ويملك ربه انتزاعه من الثاني) كما لو كان بيد الأول، وإن أوقفه أو أعتقه، لزم، وفات على ربه.

(وتمنع المطالبة بالتصرف فيه، كالشفعة^(٣)) أي: كما أن الطلب

(١) في هذا: هبة.

(٢) في النثر، حديث ١٦٤١.

(٣) يأتي تعريفها وحكمها في الجزء التاسع.

بالشُّفعة يمنع المشتري من التصرف في الشقص^(١) المشفوع .
 (وثرُدُ مُسلمةً سبَّاهَا العدوُّ إلى زوجها) لأنهم لا يملكونها، وكذا
 ذِمَّةُ (وولدها) أي: الحُرَّة (منهم) أي: من الحربيين (ك) ولد (مُلاعنة،
 و) ولد (زَنَى) لأنه لا ملك لهم، ولا شبهة ملك .
 وإن كانت مسلمة وأبى ولدها الإسلام، حُبسَ وضُربَ حتى يُسلم؛
 لأنه لا يُقرُّ على الكفر .

(وما لم يملكوه) كالوقف (فلا يُغنم بحال، ويأخذه ربُّه إن وجَّده
 مجاناً، ولو بعد إسلام من هو معه، أو) بعد (قَسَمِهِ^(٢)، أو) بعد (شرايته
 منهم) لأنه ليس بملك لهم، ولم يزل ملك ربِّه عنه .
 (وإن جُهل ربُّه) أي: رب ما لا يملكونه من أموالنا (وَقِفَّ) حتى
 يعلم ربه، ولا يقسم؛ لأنه ليس غنيمة .

(ويملك أهلُ الحرب مالَ مسلمٍ بأخذه) لأن الاستيلاء سبب يملك
 به المسلم مال الكافر، فكذا عكسه، كالبيع، وكما يملكه بعضهم من
 بعض، وسواء اعتقدوا تحريمه أو لا، ذكره في «الانتصار» (ولو قبل
 حيازته إلى دار الكفر) قدَّمه في «الشرح» وغيره؛ لأن ما كان سبباً للملك
 أثبتته حيث وُجد كالبيع (ولو كان) أخذهم مال مسلم (بغير قَهْر، كأن أبَقَ
 أو سَرَدَ إليهم) مال مسلم فأخذه عكسه (حتى أم ولدٍ ومُكاتباً) لأنهما
 يُضمَّنان بقيمتيهما على مُتلفيهما، فملكوهما كالقن، والأصح عند ابن
 عقيل: أنها كوقف .

(١) الشقص: هو القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء، والشقيص: الشريك. انظر:
 المُطَّلَع ص/ ٢٧٨ .

(٢) في «ح»: «قسمته» .

(و) مما يترتب على ملكهم مال المسلم بأخذه (لو بقي مال مسلم معهم) أي: الحربيين (حولاً أو أحوالاً، فلا زكاة فيه) لأنه خرج عن ملك المسلم.

(و) من ذلك أنه (إن كان) ما أخذه (عبداً) أو أمة (فأعتقه سيده، لم يعتق) لأنه أعتق ما لا يملكه.

(ولو كانت أمة مزوجة، فقياس المذهب انفساخ نكاحها) إذا سبّوها وحدها كعكسه.

ومن ذلك: إذا كان لمسلم أختان أمتان، واستولى الكفار على إحداهما، وكان وطنها، فله وطء الثانية؛ لأن ملكه قد زال عن أختها.

(قال الشيخ^(١): الصواب أنهم يملكون أموال المسلمين ملكاً مقيداً لا يساوي أملاك المسلمين من كل وجه. انتهى) لما تقدم من أن ربّه إذا أدركه أخذه، إما مجاناً، أو بالثمن، على التفصيل السابق^(٢).

(ولا يملكون حبساً ووقفاً) لعدم تصوّر الملك فيهما، فلم يملكا بالاستيلاء كالحر.

(و) لا يملكون (ذميّاً) حرّاً (و) لا (حرّاً) مسلماً، ذكرّاً كان أو أنثى؛ لأنه لا يُضمن بالقيمة، ولا تثبت اليد عليه بحال، فإذا قدر المسلمون بعد ذلك على أهل الذمة، وجب ردّهم إلى ذمتهم، ولم يجز استرقاقهم؛ لأن ذمتهم باقية، ولم يوجد منهم ما يوجب نقضها.

(ومن اشتراه) أي: الأسير الحر مسلماً كان أو ذميّاً، ذكرّاً أو أنثى (منهم) أي: الكفار (وأطلقه، أو أخرجه إلى دار الإسلام، رجع بثلثه بنية

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ٤٥١.

(٢) (١٢٩/٧).

الرجوع، ولا يُرَدُّ إلى بلاد العدو بحال، وتقدم في الباب قبله بدليله^(١).
(فإن اختلفا) أي: المشتري والأسير (في) قَدَّرَ (ثمته، فقول أسير)
لأنه متكرِّر للزيادة والأصل براءته منها.

(ويعمل بقول عبد مأسور: إنه لفلان) قيل لأحمد^(٢): أصيب غلام
في بلاد الروم، قال: أنا لفلان، رجل بمصر، قال: إذا عُرِفَ الرجل لم يُقسم،
ورَدَّ على صاحبه. وقيل له^(٣): أصبنا مركباً في بلاد الروم فيها التواتية^(٤)،
قالوا: هذا لفلان، وهذا لفلان، قال: هذا قد عُرِفَ صاحبه، لا يُقسم.

(و) يعمل (بوسم على حبس) ونظيره - كما يأتي في آخر أقسام
المشهود به - العمل بما على أُسْكُفَّة^(٥) مدرسة ونحوها، وكُتِبَ عِلْمُ
بخزانة مدة طويلة؛ لتعذر إقامة البيئة على ذلك غالباً.

(وما أَخَذَ^(٦) مِنْ دَارِ الْحَرْبِ مَنْ) - فاعِلٌ أَخَذَ - (هو مع الجيش
وحده أو بجماعة لا يُقدَّرُ عليه) أي: المأخوذ (بدونهم، من ركاز، أو
مباح له قيمة في مكانه، كالذَّارِصِينِ^(٧)، وسائر الأخشاب، والأحجار،
والصُّمُوغ، والصُّبُود، ولُقْطَةُ حَرْبِي، والعسل من الأماكن المباحة
ونحوه، فهو غنيمة) لأنه مال حصل الاستيلاء عليه قهراً بقوة الجيش،

(١) (٦٨/٧).

(٢) مسائل أبي داود ص/ ٢٤٣.

(٣) مسائل أبي داود ص/ ٢٤٤.

(٤) التواتي: الملاحون في البحر، الواحد: نوتي. القاموس المحيط ص/ ٢٠٧، مادة: (نوت).

(٥) أُسْكُفَّةُ الْيَاب: عتبة العليا، وقد تستعمل في السفلى، والجمع: أُسْكُفَّات. المصباح
المثير (١/ ٢٨٢)، مادة: (سكف).

(٦) في ٥: «وما أخذه».

(٧) سبق التعريف به (٦/ ١٣٨)، تعليق رقم (١).

فكان غنيمة كسائر أموالهم (في الأكل منه) إذا كان طعاماً (وغيره) أي: غير الأكل، فثبت^(١) له أحكام الغنيمة كلها.

(وإن لم يكن) الآخذ لذلك (مع الجيش كالمتلصص ونحوه، فالرُّكاز لواجده) كما لو وجدته بدار الإسلام (وفيه) أي: الرُّكاز (الخمس) كما تقدم^(٢) في محله. وما عدا الرُّكاز من المباحات يكون - أيضاً - لواجده غير مخموس، حيث قدر عليه وحده كسائر المباحات.

(وإن لم يكن له) أي: للمأخوذ من مباح دار الحرب (قيمة^(٣)) كالأقلام والمِسَنِّ بكسر الميم (والأدوية، فهو لآخذه) ولو وصل إليه بقوة الجيش (ولو صار له قيمة بنقله ومعالجته) لأن ذلك أمر طارئ.

(وإن وجد لُقْطَةً في دار الحرب من متاع المسلمين، فكما لو وجدها في غير دار الحرب) يُعرِّفها حولاً، فإن لم يعرف ربها، ملكها، وإن كانت من متاع المشركين، فهي غنيمة.

(وإن شكَّ: هل هي من متاع المسلمين، أو من متاع المشركين، عرِّفها حولاً) لاحتمال أن تكون من متاع المسلمين (ثم) إن لم تعرف (جعلها في الغنيمة) لأن الظاهر أنها من متاع المشركين. قال في «الشرح» و«المبدع»: نص عليه^(٤)، ولم يحكي فيه خلافاً. ومحله: إذا وصل إليها بقوة الجيش.

(ويعرِّفها في بلاد المسلمين) نص عليه^(٥). أي: يُبَيِّنُ تعريفها في

(١) في «ذ»: «فثبت».

(٢) (٤٤٨/٤).

(٣) في «ذ»: «قيمة بنقله».

(٤) انظر: مسائل ابن هانيء (١٢٨/٢) رقم ١٧٢٦، والمغني (١٣/١٢٦).

(٥) مسائل ابن هانيء (١٢٨/٢) رقم ١٧٢٦.

بلادنا، وأما الشروع فمن حين الوجدان، كما نبّه عليه في «المغني».

(وإن ترك صاحبُ القَسَمِ) أي: المفوض إليه أمره، وهو الإمام، أو الأمير، أو نائبه (شيئاً من الغنيمة عَجْزاً عن حمله ولم يُشترَ) ذلك المتروك (فقال) صاحبُ القَسَمِ (من أخذ شيئاً فهو له، فمن أخذ شيئاً ملكه) كسائر المباحات.

(وللأمير إحراقه) حتى لا يعود إليه الكفار فينتفعون به.

(و) للأمير (أخذه لنفسه كغيره) أي: غير الأمير، فإن له أخذه لما تقدم.

(ولو أراد الأمير أن يشتري لنفسه من الغنيمة، فوَكَّلَ مَنْ لا يعلم أنه وكيله، صَحَّ البيع) لانتهاء المانع، وهو المحاباة، ولعل المراد إذا كان البائع بعض الغانمين لحصته، فإن كان البائع الأمير أو وكيله، لم يصح مطلقاً، كما هو مقتضى ما يأتي في الوكالة، وهو ظاهر نص الإمام^(١).

قال: لا يجوز للأمير الجيش أن يشتري من مغنم المسلمين شيئاً؛ لأنه يُحَابَى؛ ولأن عمر ردّ ما اشتراه ابنه في غزوة جُلُولاء، وقال: إنّه يُحَابَى^(٢). احتج به أحمد^(٣). قال في «المغني»: ولأنه هو البائع أو وكيله، فكانه يشتري من نفسه، أو وكيل نفسه.

(والا) بأن اشترى بنفسه أو وَكَّلَ من يعلم أنه وكيله (حَرُمَ) عليه ذلك. نص عليه^(٣). واحتج بأن عمر ردّ ما اشتراه ابن عمر في قصة جُلُولاء؛ للمحاباة، وظاهره بطلان البيع.

(١) المغني (١٣/١٣٨).

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال ص/ ٣٣١ رقم ٦٣٨، وابن أبي شيبة (١٢/٥٧٦)، وابن عساكر في تاريخه (٤٤/٣٢٣).

(٣) المغني (١٣/١٣٨).

(وَتُمْلِكُ الْغَنِيمَةَ بِالْاِسْتِيلَاءِ عَلَيْهَا فِي دَارِ الْحَرْبِ) لأنها مال مباح، فملكتم بالاستيلاء عليها، كسائر المباحات، يؤيده: أنه لا يتفد عتقهم في رقيقهم الذين حصلوا في الغنيمة، ولا يصح تصرفهم فيه، وأنه لو أسلم عَبْدُ الْحَرْبِيِّ وَلَحِقَ بِجَيْشِ الْمُسْلِمِينَ، صار حرًّا.

وفي «الانتصار» و«عيون المسائل»: باستيلاء تام، لا في فور الهزيمة، للبس الأمر، هل هو حيلة أو ضعف؟ وفي «البلغة» كذلك، وأنه ظاهر كلامه^(١).

والمنصوص عن أحمد^(٢)، وعليه أكثر الأصحاب: أن مجرد الاستيلاء وإزالة أيدي الكفار عنها كافٍ.

(وَيَجُوزُ قَسْمُهَا وَتَبَاعُهَا) في دار الحرب. قال أبو إسحاق الفَرَزَارِيُّ^(٣) للأوزاعي: هل قسم النبي ﷺ شيئاً من الغنائم في المدينة؟ قال: لا أعلمه^(٤). وقسم النبي ﷺ غنائم بني المصطلق على مياهم^(٥)،

(١) نقل أبو يعلى في الجامع الصغير ص/٣٢٦: عن أبي داود (ولم نقف عليه في مسائله المطبوعة) عن الإمام أحمد قوله: إذا أحرزوها في دار الحرب ملكوها، وإن لم يحرزوها لم يملكوها. وانظر: الأحكام السلطانية ص/١٤٨، والقواعد الفقهية ص/٢٠١.

(٢) القواعد الفقهية ص/٢٠١، والمبدع (٣/٣٥٩).

(٣) هو الإمام الكبير، الحافظ المجاهد، إبراهيم بن محمد بن الحارث بن أسماء بن غارجه بن حصن الفزاري الشامي، توفي سنة (١٨٦هـ) رحمه الله تعالى. له عدة مؤلفات منها كتاب السير، وقد طبع قطعة منه. انظر: سير أعلام النبلاء (٨/٤٧٥).

(٤) لم نقف عليه في المطبوع من كتاب السير للفزاري، وقد ذكره ابن قدامة في المغني (١٠٧/١٣).

(٥) قال ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/١٠٥): وأما قسمة غنائم بني المصطلق فذكره الشافعي في الأم [(٤/٦٥، ٧/٣٠٣، ٣١٩، ٣٢١)] هكذا، واستنبطه البيهقي [(٩/٥٤، ٦٤)] من حديث أبي سعيد قال: غزونا مع رسول الله ﷺ غزوة بني =

وغنائم حنين بأوطاس^(١).

ولأنهم ملكوها بالاستيلاء، فجاز قسمتها فيها وبيعها، كما لو أحرزت بدار الإسلام.

(وهي) أي: الغنيمة (لمن شهد الواقعة) لما روى الشافعي وسعيد بإسنادهما عن طارق بن شهاب، أن عمر قال: «الغَنِيْمَةُ لِمَنْ شَهِدَ الواقعة»^(٢) (من أهل القتال، إذا كان قَصْدُهُ الجهاد، قاتل أو لم يُقاتل، من تجار العسكر وأجراء التجار، ولو) كان الأجير (للخدمة، ولمستأجر مع جندي: كركابي، وسائس، والمُكاري، والبيطار، والحدّاد،

المصطلق، فسبينا كرائم العرب، فطالت علينا العزبة، ورغبنا في الفداء، وأردنا أن نستمتع ونعزل... الحديث. قال: فقيه دليل على أنه قسم غنائمهم قبل رجوعه إلى المدينة. انتهى..

وحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه المذكور: أخرجه البخاري في العتق، باب ١٣، حديث ٢٥٤٢، وفي المغازي، باب ٣٢، حديث ٤١٣٨، ومسلم في النكاح، حديث ١٤٣٨.

(١) قال ابن حجر في التلخيص الحبير (١٠٦/٣): «وأما قسمة غنائم حنين فغير معروف، والمعروف ما في صحيح البخاري وغيره من حديث أنس أنه قسمها بالجعرة»، وحديث أنس أخرجه البخاري في العمرة، باب ١٥٥، حديث ١٧٧٨، وفي الجهاد والسير، باب ١٨٥، حديث ٣٠٦٦، وفي المغازي، باب ٣٦، حديث ٤١٤٨، ومسلم في الحج، حديث ١٢٥٣ وغيرهما.

(٢) الشافعي في الأم (٣٤٤/٧)، وسعيد بن منصور (٣٠٧/٢) رقم ٢٧٩١. وأخرجه - أيضاً - عبد الرزاق (٣٠٢/٥) رقم ٩٦٨٩، وابن سعد (٢٥٥/٣)، وابن أبي شيبة (٤١١/١٢)، وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٤١٣/١) رقم ٦٠٧، والطحطاوي (٢٤٥/٣)، وفي شرح مشكل الآثار (٣٥٢/٧)، والطبراني في الكبير (٣٢١/٨)، رقم ٨٢٠٣، والبيهقي (٣٣٥/٦)، (٥٠/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٤٤٢/٤٣)، (٤٤٣)، وصحّح إسناده الحافظ ابن كثير في مستدرك الفاروق (٤٧٣/٢)، والحافظ في الفتح (٢٢٤/٦)، والتلخيص الحبير (١٠٨/٣).

والإسكاف، والخياط، والصُّناع) أي: أرباب الصنائع (الذين يستعدون للقتال ومعهم السلاح) لأنه ردٌّ للمقاتل؛ لاستعداده؛ أشبه المقاتل. وحمل المجد إسهامَ النبي ﷺ لسلمة - وكان أجيراً لطلحة، رواه مسلم^(١) - على أجير قَصَدَ مع الخدمة الجهادَ (حتى من مُنِعَ لذيته) أي: منعه الشرعُ الجهادَ لذَيْنِ عليه (أو منعه أبواه) من الجهاد، فَيُسْنَهُمْ لَهُ (لَتَعْيَتِهِ) أي: الجهاد (بحضوره) أي: لصيرورة الجهاد فرض عين بحضوره، فلا يتوقف إذن على الإذن.

(و) يُعطى (- أيضاً - لمن بعثهم الأمير لمصلحة، كرسول، وجاسوس، ودليل، وشبههم، وإن لم يشهدوا، ولمن خَلَفَهُ الأمير في بلاد العدو - ولو لمرض - بموضع مخوف، وغزا) الأمير (ولم يمر بهم فرجعوا، نصّاً^(٢)). فكل هؤلاء يُسهم لهم) لأنهم في مصلحة الجيش، أو خَلَفَهُم الأمير، وهم أولى بالإسهام ممن شهد ولم يقاتل.

(ولا) يُسهم (لمرضى عاجز عن القتال، كالزَّيْمِ والمفلوج والأشل) لأنه لا نفع فيهم.

(لا) إن كان المريض لا يمنع القتال، ك(المحموم، ومن به صُدَاع، ونحوه) كوجع ضرس، فَيُسهم له؛ لأنه من أهل القتال.

(ولا) يُسهم (للكافر وعَبْدٌ لم يؤذن لهما) لعصيانهما، فإن أذن لهما، أسهم للكافر، ورضخ للعبد.

(ولا) يُسهم (لمن لم يستعدَّ للقتال من التُّجار وغيرهم) كالخدم والصُّناع (لأنه لا نفع فيهم) للقتال.

(١) في الجهاد والسير، حديث ١٨٠٧.

(٢) مسائل أبي داود ص/ ٢٤٠، والمغني (١٣/ ١٠٧، ١٦٦).

(ولا) يُسهم (لمن نهى الإمام عن حضوره) القتال (أو) غزا (بلا
إذنه) لعصيانه .

(ولا لطفل ومجنون) لأنهما ليسا من أهل الجهاد .

(و) لا (فرس عجيف ونحوه) لخروجه عن أهلية الجهاد عليه .

(ولا لمخذل ومزجف ولو تركا ذلك وقاتلا) وكذا رام بيننا بفتن ،
ونحوه .

(ولا يرضخ لهم ؛ لعصيانهم ، وكذا من هرب من كافرَيْن) لا يسهم
ولا يرضخ له ؛ لعصيانه .

(و) لا يسهم ولا يرضخ (لخيلهم) تبعاً لهم .

(وإذا لحق بالمسلمين^(١) مَدَدٌ) هو ما أمددت به قوماً في الحرب
(أو هرب من الكفار إلينا أسيرٌ ، أو أسلم كافر ، أو بلغ صبي ، أو عتق
عبدٌ ، أو صار الفارس راجلاً ، أو عكسه ، قبل تقضي الحرب ، أسهم لهم ،
وجعلوا كمن حضر الواقعة كلها) لقول عمر^(٢) ، ولأنهم شاركوا الغانمين
في السبب ، فشاركوهم في الاستحقاق ، كما لو كان ذلك قبل الحرب .
قال في «المبدع» : وظهره أنه يُسهم لهم وإن لم يقاتلوا .

(وإن كان) لحوق المدد ، أو الأسير ، أو إسلام الكافر ، أو بلوغ
الصبي ، أو عتق العبد (بعد التقضي) للحرب (ولو لم تُحرز الغنيمة) فلا
يُسهم لهم ؛ لحديث أبي هريرة «أَنَّ أَبَانَ بْنَ سَعِيدٍ بْنَ الْعَاصِ وَأَصْحَابَهُ
قَدِمُوا عَلَى النَّبِيِّ ﷺ بِخَيْبَرٍ بَعْدَ أَنْ فَتَحَهَا ، فَقَالَ أَبَانُ : اقْسِمْ لَنَا يَا
رَسُولَ اللَّهِ . فَقَالَ : اجْلِسْ يَا أَبَانُ ، وَلَمْ يَقْسِمْ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ»

(١) في «ذو» : «المسلمين» .

(٢) تقدم تخريجه (١٣٩/٧) ، تعليق رقم (٢) .

رواه أبو داود^(١).

ولأنهم لم يشهدوا الواقعة، أشبه ما لو أدركوا بعد القسمة.

فلو لحقهم عدوٌ وقاتل المددُ معهم حتى سلموا الغنيمة، فلا شيء لهم فيها؛ لأنهم إنما قاتلوا عن أصحابها؛ لأن الغنيمة في أيديهم وحوزهم، نقله الميموني^(٢)، وقال: قيل له: إن أهل المصيبة غنموا ثم استنقذ منهم العدو، فجاء أهل طرسوس، فقاتلوا معهم حتى استنقذوه؟ فقال: أحب إلي أن يصطلحوا. أي: لأن الأولين إذا ملكوها بالحيازة لم يزل ملكهم بأخذها.

(أو مات أحدٌ من العسكر، أو انصرف قبل الإحراز) للغنيمة (فلا) شيء له، هذا مقتضى كلام الخِرقي؛ لأنه مات قبل ثبوت ملك المسلمين عليها، واقتصر عليه الزركشي، وقدمه في «الشرح» وجزم به في «المغني» ونصّره. وظاهر كلامه في «المقنع»: أن الميت يستحقّ سهمه بمجرد انقضاء الحرب، سواء أحرزت الغنيمة أو لا، ويقتضيه كلام القاضي، قاله في «الشرح»، وقدمه في «الفروع»، وجزم به المصنف فيما يأتي.

(١) في الجهاد، باب ١٥١، حديث ٢٧٢٣. وأخرجه - أيضاً - البخاري في المغازي باب ٣٩، حديث ٤٢٣٨، معلقاً بصيغة التمریض، ووصله الطيالسي ص/٣٣٨، حديث ٢٥٩١، وسعيد بن منصور (٣٠٨/٢)، حديث ٢٧٩٣، والطحاوي (٣/٢٤٤)، وابن الجارود (٣/٣٤١)، حديث ١٠٨٨، والطحاوي (٣/٢٤٤)، وفي شرح مشكل الآثار (٧/٣٤٦) حديث ٢٩٠٦، وأبو نعيم في المستخرج، كما في تغليق التعليق (٤/١٣٤)، والطبراني في الأوسط (٤/١٥٣) حديث ٣٢٦٦، والبيهقي (٦/٣٣٤)، والخطيب في الموضح (١/٤١٢)، وابن الأثير في أسد الغابة (١/٤٧). وصححه إسناده الحافظ ابن كثير في إرشاد الفقيه (٢/٣٣١).

(٢) المغني (١٣/١٠٦).

(وكذا لو أُسر في أثائها) أي: أثناء الواقعة، فلا شيء له؛ لأنه لم يشهد الواقعة.

فصل

(وإذا أراد القسمة بدأ بالأسلاب فذَفَعَهَا إلى أهلها) لأن القتال يستحقها غير مخموسة (فإن كان في الغنيمة مال لمسلم، أو ذمي دُفع إليه لأن صاحبه متعين).

(ثم) يبدأ (بمؤنة الغنيمة من أجرة نَقَال، وحمّال، وحافظ، ومُخَرِّج، وحاسب) لأنه من مصلحة الغنيمة (وإعطاء جُعلٍ مَنْ دَلَّه على مصلحة) كطريق أو قلعة (إن شَرَطَه من) مال (العدو) قال في «الشرح»: لأنه في معنى السَّلْب، لكن يأتي في كلام المصنف: أنه بعد الحُفُس.

(ثم يُخَمِّس الباقي) فيجعله خمسة أقسام متساوية (فيقسم خُمُسَهُ على خَمسة أسهم) نص عليه^(١)؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ﴾ الآية^(٢)، وإنما لم يقسم على ستة أسهم؛ لأن سهم الله ورسوله شيء واحد؛ لقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ وَرَسُولُهُ أَحَقُّ أَنْ يُرْزُقَهُ﴾^(٣) وأن الجهة جهة مصلحة.

(سهمُ الله تعالى) (ورسوله ﷺ) وذكر اسمه تعالى للتبرُّك؛ لأن الدنيا والآخرة له، وكان النبي ﷺ «يَصْنَعُ بهذا السهم ما شاء»^(٤) ذكره في

(١) انظر: مسائل عبدالله (٨١٩/٢) رقم ١٠٩٣، ومسائل ابن هاني (١١٩/٢) رقم ١٦٨٩.

(٢) سورة الأنفال، الآية: ٤١.

(٣) سورة التوبة، الآية: ٦٢.

(٤) أخرجه أبو عبيد في الأموال ص/ ٢٢، ٤٠٩، حديث ٤٠ و٨٣٨، والطبري في تفسيره.

«المغني» و«الشرح».

(ولم يَسْقُطْ بموته) ﷺ بل هو باقٍ (يُصْرَفُ مصْرِفَ الْفِيءِ) للمصالح؛ لقوله ﷺ: «ليس لي مِنَ الْفِيءِ إِلَّا الْخُمْسُ، وهو مردودٌ عليكم» رواه سعيد^(١)، ولا يكون مردوداً علينا إلا إذا صُرف في مصالحنا، وفي «الانتصار»: هو لمن يلي الخلافة بعده.

(وَحُصِّنَ) النبي ﷺ (- أيضاً - من المغنم بالصفى، وهو شيء يختاره قبل القسمة، كجارية، وعبد، وثوب، وسيف، ونحوه) ومنه كانت صفة أم المؤمنين رضي الله عنها^(٢)، قال في «المبدع»: وانقطع

= (٣/١٠)، والبيهقي (٣٣٨/٦ - ٣٣٩) عن عطاء مرسلًا.

(١) (٢٧٥/٢) حديث ٢٧٥٤. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في الجهاد، باب ١٣١، حديث ٢٦٩٤، والنسائي في الفقه، باب ١، حديث ٤١٥٠، وفي الكبرى (٤٦/٣) حديث ٤٤٤١، (١٢٠/٤) حديث ٦٥١٥، وعبد الرزاق (٢٤٣/٥) حديث ٩٤٩٨، وأحمد (١٨٤/٢)، وابن زنجويه في الأموال (٦٨٠/٢)، (٧٢١)، حديث ١١٣٨، (١٢٣٤)، والفاكهي في أخبار مكة (٩٤/٥) حديث ٢٩٠٠، وابن الجارود (٣٣٤/٣) حديث ١٠٨٠، والطبراني في الأوسط (٢٣٦/٧) حديث ٧٣٧٦، والبيهقي (٣٣٦/٦)، (١٧/٧، ١٠٢/٩)، وفي دلائل النبوة (١٩٤/٥ - ١٩٦)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٨/٢٠) عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

قال ابن عبد البر: هذا حديث متصل جيد الإسناد.

وأخرجه - أيضاً - مالك في الموطأ (٤٥٧/٢)، وعبد الرزاق (٢٤٣/٥) حديث ٩٤٩٨، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٠٦، ٣١٨، حديث ٧٦٦، ٨١٠، وابن زنجويه في الأموال (٣١٤/١) حديث ٤٨٤، و(٦٨١/٢) حديث ١١٣٩، عن عمرو بن شعيب مرسلًا.

قال ابن عبد البر في التمهيد (٣٨/٢٠): لا خلاف عن مالك في إرسال هذا الحديث عن عمرو بن شعيب، وقد روي متصلاً عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده بأكمل من هذا المساق وأتم ألفاظ من رواية الثقات.

(٢) أخرج أبو داود في الخراج والإمارة، باب ٢١، حديث ٢٩٩٤، وابن حبان =

ذلك بموته بغير خلاف نعلمه، إلا أبا ثور، فإنه زعم أنه باق للأئمة بعده^(١).

(وسهمٌ لذوي القُربى) للآية، وهو ثابت بعد موته ﷺ لم ينقطع؛ لأنه لم يأتِ ناسخ ولا مغير (وهم بنو هاشم وبنو المطلب ابني عبد مناف) لما روى جبير بن مطعم قال: «قسم النبي ﷺ سهم ذوي القُربى بين بني هاشم وبني المطلب، وقال: إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد»، وفي رواية: «لم يفارقوني في جاهلية ولا إسلام» رواه أحمد والبخاري بمعناه^(٢)، فَرَعَى لهم نصرتهم، وموافقتهم لبني هاشم. (ويجب تعميمهم وتفرقة بينهم، للذكْر مثلُ حظِّ الأنثيين، حيث كانوا حسب الإمكان) لأنه مال مستحق بالقرابة، فوجب فيه ذلك

= «الإحسان» (١١/١٥١) حديث ٤٨٢٢، والطبراني في الكبير (٢٤/٦٦) حديث ١٧٥، والحاكم (٢/١٢٨، ٣/٣٩)، والبيهقي (٦/٣٠٤). عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كانت صغية من الصّفي». وقال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي.

ومعناه عند البخاري في الصلاة، باب ١٢، حديث ٣٧١، وفي صلاة الخوف باب ٦ حديث ٩٤٧، وفي البيوع، باب ١٠٧، ١١٠، حديث ٢٢٢٨، ٢٢٣٥، وفي الجهاد والسير، باب ٧٣، حديث ٢٨٩٣، وفي المغازي، باب ٣٩، حديث ٤٢٠٠، ٤٢٠١، ٤٢١٢، ٤٢١٣، وفي النكاح، باب ١٣، ٦١، ٦٩، حديث ٥٠٨٥، ٥١٥٩، ٥١٦٩، وفي الأطعمة، باب ٨، ٢٨، حديث ٥٣٨٧، ٥٤٢٥، ومسلم في النكاح، حديث ٨٤، ٨٥، (١٣٦٥)، عن أنس رضي الله عنه.

(١) نقل ابن عبد البر في التمهيد (٢٠/٤٤)، وابن رشد في بداية المجتهد (١/٢٨٦) الإجماع على ذلك، وأن أبا ثور خالف الإجماع. انظر شرح معاني الآثار (٣/٢٣٨)، وتفسير القرطبي (٨/١٣).

(٢) أحمد (٤/٨١، ٨٥)، والبخاري في فرض الخمس، باب ١٧، حديث ٣١٤٠، وفي المناقب، باب ٢، حديث ٣٥٠٢، وفي المغازي، باب ٣٨، حديث ٤٢٢٩.

كالتركة؛ ولأنه استحق بقرابة الأب، ففضل فيه الذكر على الأنثى كالميراث.

ويسوَّى فيه بين الكبير والصغير (غنيهم وفقيرهم فيه سواء) لأنه ﷺ لم يخص فقراء قرابته، بل أعطى الغني كالعباس وغيره^(١)، مع أن شرط الفقر ينافي ظاهر الآية، ولأنه يؤخذ بالقرابة، فاستويا فيه كالميراث (جاهدوا أو لا) لعموم الآية.

(فبيعت الإمام إلى عمَّاله في الأقاليم ينظروا ما حصل من ذلك) أي: من خمس الخمس، المتعلق بذوي القربى (فإن استوت الأخماس) المتحصلة من الأقاليم (فرَّق كلَّ خمس فيما قاربه) أي: في ذلك الإقليم الحاصل منه وما قاربه (وإن اختلفت) الأخماس (أمر بحمل الفاضل ليدفعه إلى مستحقه) ليحصل التعديل بينهم.

(فإن لم يأخذوا) أي: بنو هاشم وبنو المطلب سهمهم (رُدَّ في سلاح وكُراع) أي: خيل، عُدة في سبيل الله؛ لفعل أبي بكر وعمر ذكره أبو بكر^(٢).

(ولا شيء لمواليهم) لأنهم ليسوا منهم.

(ولا شيء (لأولاد بناتهم) من غيرهم؛ لأنه ﷺ لم يدفع إلى أقارب أمه من بني زهرة، ولا إلى بني عماته كالزبير.

(١) ذكره الشافعي في الأم (٤/١٥٠)، والطحاوي (٣/٢٩٦)، وابن حجر في التلخيص الحبير (٣/١٠٧).

(٢) لم تنف عليه في المطبوع من كتاب الجامع للخلال، وقد أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب ٨٠، حديث ٢٩٠٤، وفي فرض الخمس، باب ١، حديث ٣٠٩٤، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٥٧ (٤٨).

(ولا شيء (لغيرهم) أي: غير بني هاشم وبني المطلب (من قريش) لما تقدم.

(وسهمٌ لليتامى) للآية (الفقراء) لأن اسم اليتيم في العرب للرحمة، ومن أعطي لذلك، اعتُبرت فيه الحاجة بخلاف القرابة.

(واليتيم من لا أب له ولم يبلغ) لقوله ﷺ: «لَا يُنْمَ بَعْدَ اخْتِلَامٍ»^(١)،

(١) روي من حديث جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، منهم:

أ - علي رضي الله عنه: أخرجه أبو داود في الوصايا، باب ٩، حديث ٢٨٧٣، وعبد الرزاق (٤١٦/٦) حديث ١١٤٥٠، ١١٤٥١، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣١/٢) حديث ٦٥٨، والعقيلي (٤٢٨/٤)، والطبراني في الأوسط (٢٠٢/١)، حديث ٢٩٢، (١٦٢/٨) حديث ٧٣٢٧، وفي الصغير (٩٦/١)، والبيهقي (٥٧/٦)، وابن عساكر في تاريخه (٣٥٧/٢٩)، والمزي في تهذيب الكمال (٢٩٢٩/١٤)، حسنه النووي في المجموع (٣٧٦/٦) ورياض الصالحين ص/٤٩٨. وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٤٤٤/٦) مع الفيض) ورمز لحسنه. وضعفه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥٣٧/٣). وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (١٥٣/٢): وخالف النووي فحسنه، وفيه نظر كبير.

وقال الحافظ في التلخيص الحبير (١٠١/٣): وقد أعله العقيلي، وعبدالحق، وابن القطان، والمنذري، وغيرهم، وحسنه النووي متمسكاً بسكوت أبي داود عليه.

ب - جابر رضي الله عنه: أخرجه الطيالسي ص/٢٤٣، حديث ١٧٦٧، وعبد الرزاق (٤٦٥/٨) حديث ١٥٩١٩، والحاثر بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/١٢٢، حديث ٣٥٤، وابن عدي (٨٥٢/٢)، والبيهقي (٣١٩/٧).

قال الحافظ في التلخيص الحبير (١٠١/٣): رواه ابن عدي في ترجمة حرام بن عثمان، وهو متروك.

وأخرجه ابن حبان في المجروحين (٣١٨/١)، وابن عدي (١٢٢١/٣).

قلنا: وفي إسناده سعيد بن المرزبان: ضعيف مدلس، كما في التقريب (٢٤٠٢).

ج - أنس رضي الله عنه: أخرجه البزار «كشف الأستار» (١٠١/٢)، (١٣٦) حديث ١٣٠٢، =

ولا يدخل فيه ولد الزَّنى، ويأتي في الوصايا (ولو كان له أم، ويستوي فيه الذكر والأنثى) لظاهر الآية.

(وسهمٌ للمساكين) للآية، وهم من لا يجد تمام كفايته (فيدخل فيهم الفقراء، فهما صنفان في الزكاة فقط، وفي سائر الأحكام صنف واحد. وسهم لأبناء السبيل) للآية.

(ويُشترط في ذوي قُربى ويتامى ومساكين وأبناء سبيل: كونهم مسلمين) لأن الخمس عطية من الله تعالى، فلم يكن لكافر فيها حق كالزكاة.

(و) يجب (أن يُعطوا كالزكاة) أي: يُعطى هؤلاء من الخمس كما يُعطون من الزكاة؛ فيعطى المسكين تمام كفايته مع عائلته سنةً، وكذا اليتيم، ويُعطى ابنُ السبيل ما يوصله إلى بلده.

(ويُعْمُ بسهامهم جميع البلاد حسب الإمكان) لأن كل سهم منها مستحق بوصف فوجب دفعه إلى كل مستحقه كالميراث، فيبعث الإمام إلى عُمَّاله بالأقاليم كما تقدم في ذوي القربى^(١).

= ١٣٧٦، وابن عدي (٢٧١٦/٧).

وضعه البزار.

د - حفظة بن حذيم رضي الله عنه: أخرجه ابن أبي الدنيا في العيال (٨٣٧/٢)، حديث ٤٣٤، وأبو يعلى (كما في تخریج أحاديث الكشاف) للزليعي (٢٧٨/١)، وابن قانع في معجم الصحابة (٨٥٧/٢)، حديث ٢٢٣٦، والحسن بن سفيان، والبارودي، وابن السكن كما في الإصابة (٢٩٦/٢). قال الحافظ في التلخيص الحبير (١٠١/٣): إسناده لا بأس به.

وقال المنذري في مختصر السنن (١٥٢/٤): وقد روي هذا الحديث من رواية جابر بن عبد الله وأنس بن مالك، وليس فيها شيء يثبت.

(١) (١٤٦ - ١٤٥/٧).

(وإن اجتمع في واحد أسباب كالمسكين اليتيم ابن السبيل، استحق بكل واحد منها) لأنها أسباب لأحكام، فوجب أن تثبت أحكامها مع الاجتماع كالانفراد (لكن لو أعطاه ليُشْمِه فزال فقره) بأن استغنى بما أعطيه ليشمه (لم يُعطَ لفقره شيئاً) لأنه لم يبقَ فقيراً.

(ولا حق في الخمس لكافر) لما تقدم.

(ولا) لـ (قِنْ) لأنه لو أعطي لكان لسيدته؛ لأن القِنْ لا يملك.

(وإن أسقط بعض الغانمين - ولو مفلساً - حَقَّهُ من الغنيمة (فهو للباقيين) من أهل الغنيمة؛ لضعف الملك، ولأن اشتراكهم في الغنيمة اشتراكٌ تراحم، فإذا أسقط أحدهم حَقَّهُ كان للباقيين، بخلاف الميراث؛ لقَوِّته.

(وإن أسقط الكلُّ) أي: كل الغانمين حقهم من الغنيمة (ف) هي (فيء) أي: صارت فيئاً، فتصرف مصرفه.

(ثم يُعطي الإمامُ) أو الأميرُ (النَّفْلَ بعد ذلك) أي: بعد الخمس؛ لما روى معن بن يزيد مرفوعاً: «لَا نَفْلَ إِلَّا بَعْدَ الْخُمْسِ» رواه أبو داود^(١)، ولأنه مال استحق بالتحريض على القتال، فكان (من أربعة أخماس الغنيمة) وقُدِّم على القسمة؛ لأنه حق ينفرد به بعض الغانمين، فأشبه الأسلاب.

(وهو) أي: النفل (الزيادة على السهم لمصلحة، وهو المجموع لمن عمل عملاً، كتفليل السرايا بالثلث والربع ونحوه، وقول الأمير: من طَلَعَ حصناً أو نَقَبَهُ فله كذا (و) قوله: (من جاء بأسير ونحوه، فله كذا)، وكذا: من دَلَّ على قلعة أو ماء أو ما فيه غناء.

(١) في الجهاد، باب ١٦٠، حديث ٢٧٥٣، وتقدم تخريجه (١٠٣/٧)، تعليق رقم (١).

(وَيَرَّضَخَ لِمَنْ لَا سَهْمَ لَهُ) لأنه استحق بحضور الواقعة، فكان بعد الخمس كسهام الغانمين.

(وهم العبيد) لحديث عمير مولى أبي اللحم قال: «شهدتُ خيبرَ مع سادتي، فَكَلَّمُوا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِيَّ، فَأُخْبِرَ أَنِّي مَمْلُوكٌ، فَأَمَرَ^(١) بشيءٍ من خُرُوبِ^(٢) المتاع» رواه أحمد واحتج به، وصحَّحه الترمذي^(٣).

(١) في «ح» و«ذ»: «فأمر لي» وهو الموافق للرواية.

(٢) الخرب بالضم: أثاث البيت، أو أروا المتاع والغنائم. القاموس المحيط ص/١٦٨ مادة (خرب).

(٣) أحمد (٢٢٣/٥)، والترمذي في السير، باب ٩، حديث ١٥٥٧. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في الجهاد، باب ١٥٢، حديث ٢٧٣٠، وابن ماجه في الجهاد، باب ٣٧، حديث ٢٨٥٥، والسنائي في الكبرى (٣٦٥/٤) حديث ٧٥٣٥، والطيايبي ص/١٦٩، حديث ١٢١٥، وعبدالرزاق (٢٢٨/٥) حديث ٩٤٥٤، وأبو عبيد في الأموال ص/٤٣٢، حديث ٨٨٢، وابن سعد (١١٤/٢)، وابن أبي شيبة (٤٠٦/١٢)، (٤٦٦/١٤)، وابن زنجويه في الأموال (٥٤٢/٢)، (٧٥٢) حديث ٨٨٩، ١٢٨٥، والدارمي في السير، باب ٣٥، حديث ٢٤٧٥، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (١٣٣/٥) حديث ٢٦٧١، ٢٦٧٢، وابن الجارود (٣٤١/٣) حديث ١٠٨٧، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٣١٩/١٣)، (٣٢٢) حديث ٥٢٩٤، ٥٢٩٥، ٥٢٩٧، وابن حبان «الإحسان» (١٦٢/١١) رقم ٤٨٣١، والطبراني في الكبير (١٧/١٧) حديث ١٣١ - ١٣٣، والحاكم (٣٢٧/١)، (١٣١/٣)، والبيهقي (٢٢/٦)، (٣١/٩)، (٥٣)، وابن عبد البر في الاستدكار (١١٢/١٤)، وابن الأثير في أسد الغاية (٢٨٤/٤).

واحتج به أحمد كما في مسائل عباده (٨٢٨/٢) رقم ١١٠٤.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح. وقال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

ووافقه الذهبي. وقال البيهقي: هذا المتن صحيح على شرط مسلم.

وقد وقع عند ابن حبان والحاكم (١٣١/٢) لفظ: «حين» بدل «خير».

ولأنهم ليسوا من أهل وجوب القتال كالصبي .

(ولمُعتَقٍ^(١) بعضُهُ بحسابه من رَضَخٍ وإِسْهَام) كالْحَدِّ .

(والنساء) لحديث ابن عباس قال : «كان النبي ﷺ يغزو بالنساء ،

فَيُداوِينَ الْجَرْحَى ، وَيُحَدِّثُ^(٢) مِنَ الْغَنِيمَةِ ، وَلَمْ يَضْرِبْ لَهُنَّ بِسَهْمٍ» رواه مسلم^(٣) .

وما روي «لأنَّهُ أسَهَمَ لِلْمَرْأَةِ»^(٤)،^(٥) فيحتمل أن الراوي سَمَّى الرَضَخَ سهماً .

(والصبيان المميّزون) لما روى سعيد بن المسيب قال : «كان

الصبيان يُحَدِّثُونَ مِنَ الْغَنِيمَةِ إِذَا حَضَرُوا الْغَزَا»^(٦) .

= وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما رواه مسلم في الجهاد والسير ، حديث ١٨١٢ (١٣٩) .

(١) في «ح» : «والمعتق» .

(٢) «أي : يعطين ، يقال : أحذيت أحذيه [حذاء : أعطيته . ذكره في «النهاية» (١/٣٥٨)]

أ. هـ . ش .

(٣) في الجهاد ، حديث ١٨١٢ .

(٤) في «ذ» : «للمرأة» .

(٥) أخرجه أبو داود في الجهاد ، باب ١٥٢ ، حديث ٢٧٢٩ ، والنسائي في الكبرى

(٢٧٧/٥) حديث ٨٨٧٩ ، وابن أبي شيبة (١٢/٥٢٥) ، وابن أبي عاصم في الأحاد

والمشائي (٦/٨١) حديث ٣٢٩٤ ، والبيهقي (٦/٣٣٢) ، والمزي في تهذيب الكمال

(٥٠٥/٦) عن حشر بن زياد ، عن جدته أم أبيه .

وضَعَفَهُ الخطابي في معالم السنن (٢/٣٠٧) ، وابن حزم في المحلى (٧/٣٣٣) ،

وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٣/٢٦٠) ، والحافظ في التلخيص الحبير

(٣/١٠٤) .

(٦) لم نقف على من أخرجه بهذا السياق ، وقد أخرج عبدالرزاق (٥/٢٢٧) رقم ٩٤٥٢ ،

عن ابن المسيب قال : «كان يُحَدِّثُ الْعَبْدَ وَالْمَرْأَةَ مِنْ غَنَائِمِ الْقَوْمِ ، قَالَ : وَأَقُول : =

ويكون الرِّضْخُ للمذكورين (على ما يراه الإمام من التسوية بينهم، والتفضيل على قَدَرِ غَنَائِهِمْ ونفعهم) بخلاف السهم؛ لأنه منصوص عليه غير موكول إلى اجتহاده، فلم يختلف كالحدود بخلاف الرِّضْخ.

(ومُدَبَّرٌ ومكاتبٌ كقرنٌ، وخُنْثَىٌ مشكلٌ كامرأة) لأنه المتيقن (فإن انكشف حاله قبل تقضي الحرب والقسمة أو بعدهما، فتبين أنه رجل أتم له سهم رجل) كغيره من الرجال.

(ويُسهم لكاfer أذِنَ له الإمام) لما روى سعيد عن الزهري: «أن النبي ﷺ استعانَ بناسٍ من اليهود في حربه فأَسْهَمَهُمْ لَهُمْ»^(١).

ولأن الكفر نقص في الدين، فلم يمنع استحقاق السهم كالفسق، بخلاف الرُّق؛ فإنه نقص في الدنيا والأحكام.

(ولا يبلغ برِّضْخ الرَّاَجَل سهمَ راجل، ولا برِّضْخ (الفارس سهمَ فارس) لأن السهم أكمل من الرِّضْخ، فلم يبلغ به إليه، كما لا يبلغ بالتعزيز الحدَّ، ولا بالحكومة دية العضو.

(ويكون الرِّضْخ له ولفرسه في ظاهر كلامهم) قال في «شرح المنتهى»: إن غزا الصبيُّ على فرس له، أو المرأةُ على فرس لها، رَضِخَ للفرس ولراكبها من غير إسهام للفرس؛ لأنه لو أسهم للفرس كان سهمهاً لمالكها، فإذا لم يستحق مالكها السهم بحضوره للقتال فيفرسه أولئ، بخلاف العبد إذا غزا على فرس سيده، فإن سهمها لغير راکبها، وهو سيده.

= قول ابن عباس في العبد والمرأة يحضران البأس؛ ليس لهما سهم معلوم، إلا أن يُحْذَى من غنائم القوم». قلنا: قول ابن عباس المذكور أخرجه مسلم في الجهاد، رقم ١٨١٢ (١٤٠).

(١) تقدم تخريجه (٧/ ٨٥)، تعليق رقم (٤).

(فإن غزا العبد بغير إذن سيده، لم يُرضخ له، ولا لفرسه) لعصيانه.
(وإن كان) غزو العبد (بإذنه) أي: إذن سيده (على فرس لسيده)
رضخ للعبد وأسهم للفرس.

(فيؤخذ للفرس) العربي (سهمان) كفرس الحر؛ لأنه فرس شهد
الوقعة وقوتل عليه، فأسهم له، كما لو كان السيد راكبه، وتقدم الفرق
بينه وبين فرس الصبي ونحوه (إن لم يكن مع سيده فرسان غير فرس
العبد، فإن كان) مع سيد العبد فرسان غير فرس العبد (لم يُسهم لفرس
العبد) لأنه لا يقسم لأكثر من فرسين على ما يأتي.

وإن كان مع العبد فرسان قسم لهما إذا لم يكن مع سيده غيرهما.
ورُضِخُ العبدِ وسهم الفرسِ لمالكهما، ويُعائِنُ بها؛ فيقال:
يستحق الرّضخ والسهم.

(وإن انفرد بالغنيمة من لا سهم له، كعبيد، أو صبيان، أو عبيد
وصبيان دخلوا دار الحرب) بالإذن (فغنموا، أخذ) الإمام (خُمسه، وما
بقي لهم) لعموم: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء﴾ الآية^(١).

(وهل يقسم بينهم للفارس ثلاثة أسهم وللرجل سهم؟) لأنهم
تساوا كالأحرار البالغين (أو) يقسم (على ما يراه الإمام من المفاضلة)
كما لو كان معهم رجال أحرار؟ (احتمالان) أطلقهما في «المغني»
وغيره.

(وإن كان فيهم رجل حرٌّ أعطي سهماً، فَضِّلَ عليهم) لمزيتة بالبلوغ
والحرية (ويقسم الباقي بين من بقي) وهم العبيد أو الصبيان (على ما يراه
الإمام من التفضيل) لأن فيهم مَنْ له سهم، بخلاف التي قبلها.

(١) سورة الأنفال، الآية: ٤١.

(وإن غزا جماعة من الكفار وحدهم فغنموا، فغنمتمهم لهم) لأنهم الذين شهدوا الوقعة (وهل يؤخذ خمسها؟ احتمالان).

فصل

(ثم يقسم باقي الغنيمة) لأنه تعالى لما جعل لنفسه الخمس، فهم منه أن أربعة الأخماس للغانمين؛ لأنه أضافها إليهم، كقوله تعالى: ﴿وَوَرِثُهُ أَبَوَاهُ فَلَا مُنَازَعَةَ لَهُ فِيهَا﴾^(١) فهم منه أن الباقي للآب، للرجل الحر المكلف) مسلماً كان أو كافراً - بإذن الإمام، وتقدم -^(٢) (سهم) بغير خلاف؛ ولأنه لا يحتاج إلى ما يحتاج إليه الفارس من الكلفة.

(وللفرس العربي - ويسمى) العربي (العتيق، قاله في «المطلع»^(٣)) وغيره) لخلوصه ونفاسته - (سهمان، فيكمل للفارس ثلاثة أسهم: سهم له، وسهمان لفرسه) لما روى ابن عمر: «أن النبي ﷺ أسهم يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم: سهمان لفرسه، وسهم له» متفق عليه^(٤). وقال خالد الحذاء: لا يختلف فيه عن النبي ﷺ أنه أسهم للفارس سهمين، ولصاحبه سهماً، وللرّاجل سهماً^(٥).

(وينبغي أن يقدم قسم الأربعة أخماس على قسم الخمس) لأن

(١) سورة النساء، الآية: ٦١.

(٢) (١٥٢/٧).

(٣) ص/٢١٧، وانظر: حياة الحيوان (٢/٢١٠).

(٤) البخاري في الجهاد والسير، باب ٥١، حديث ٢٨٦٣، وفي المغازي، باب ٣٩،

حديث ٤٢٢٨، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٦٢.

(٥) أخرجه الدارقطني (٤/١٠٧)، والبيهقي (٦/٣٢٧).

الغانمين حاضرون، ورجوعهم إلى أوطانهم يقف على القسمة، وأهل الخمس في أوطانهم.

(وإن كان فرسه هجيناً - وهو ما أبوه عربي وأمه غير عربية - أو كان فرسه مُقَرَّفاً: عكسُ الهجين) فتكون أمه عربية وأبوه غير عربي (أو) كان فرسه (بِرْذُوناً) بكسر أوله (وهو ما أبواه نَبَطِيَّان، فله سهم، ولفرسه سهم واحد) قال الخلال^(١): تواترت الرواية عن أبي عبد الله بذلك؛ لما روى مكحول: «أنَّ النبي ﷺ أعطى الفرسَ العربيَّ سهمين وأعطى الهجينَ سهماء» رواه سعيد وأبو داود في مراسيله^(٢)، وروى موصولاً^(٣). قال عبدالحق: والمرسل أصح^(٤).

ولأن نفع العِراب وأثرها في الحرب أفضل، فيكون سهمه أرجح،

(١) لم نقف عليه في المطبوع من كتاب الجامع للخلال، وانظر: مسائل أبي داود ص/٢٣٩ - ٢٤٠، ومسائل ابن هانئ (١١٠/٢ - ١١١) رقم ١٦٤٤، ١٦٤٥، ١٦٥١، وكتاب الروايتين والوجهين (٣٨/٢).

(٢) سعيد بن منصور (٣٠٢/٢) حديث ٢٧٦٩، وأبو داود في المراسيل ص/٢٢٧، حديث ٢٨٧. وأخرجه - أيضاً - ابن أبي شيبة (٤٠٣/١٢)، والبيهقي (٣٢٨/٦). قال الشافعي في الأم (٦٩/٤)، ولم يرو ذلك إلا مكحول مرسلًا. قال البيهقي: والمرسل لا تقوم بمثله عندنا حجة. وقال أيضاً (٥٢/٩): هذا منقطع ولا تقوم به حجة.

(٣) أخرجه ابن عدي (١٧٥/١)، والسهامي في تاريخ جرجان ص/٦٦، وتمام في فوائده (١٧٤/٢) حديث ١٤٦٠، والبيهقي (٥١/٩) من طريق أحمد بن أبي أحمد الجرجاني، عن حماد بن خالد، عن معاوية بن صالح، عن العلاء بن الحارث، عن زياد بن جارية، عن حبيب بن مسلمة رضي الله عنه. قال ابن عدي: وهذا حديث لا يوصله غير أحمد بن أبي أحمد هذا، ورواه غيره عن حماد بن خالد، فلم يذكر في إسناده زياد بن جارية ولا حبيب بن مسلمة. وقال البيهقي: المحفوظ مرسل.

(٤) الأحكام الوسطى (٨٢/٣).

لتفاضل من يرضخ له .

(وإن غزا اثنان على فرس لهما، هذا عُقْبَةٌ^(١) وهذا عُقْبَةٌ، والسهم أي: سهم الفرس (لهما) على حسب ملكيهما (فلا بأس) نص عليه^(٢) .

(ولا يُسهم لأكثر من فرسين) نص عليه^(٣) ؛ لما روى الأوزاعي : «أن النبي ﷺ كان يُسهم للخيل، وكان لا يُسهم للرجُل فوق فرسين، وإن كان معه عشرةُ أفراسٍ»^(٤) . ولأن به حاجة إلى الثاني، بخلاف الثالث .

(ولا) يُسهم (لغير الخيل، كفيل ويعير وبغل ونحوها، ولو عظم غَنَاؤها) بفتح الغين المعجمة، أي: نفعها (وقامت مقام الخيل) لأنه لم ينقل عنه ﷺ أنه أسهم لغير الخيل، وقد كان معه يوم بدر سبعون بعيراً، ولم تخل غزاة^(٥) من الإبل، بل هي غالب دوابهم . وكذا أصحابه من بعده، لم يعلم أنهم أسهموا لغير الخيل، ولو أسهم لها لثَقُلَ؛ ولأن غير الخيل لا يلحق بها في التأثير في الحرب، ولا يصلح للكرِّ والفرِّ، فلم يلحق بها في الإسهام .

(ومن استعار فرساً، أو استأجره، أو كان) الفرس (حبيساً، وشَهِد به الواقعة، فله سهمه) لأنه يستحق نفعه فاستحق سهمه . ويُعطى راكب الحبس نفقة الحبس من سهمه ؛ لأنه نماؤه .

(١) المُقْبَةُ: التوبة. المصباح المنير (٥٧٥/٢) .

(٢) الفروع (٢٣٢/٦) .

(٣) مسائل أبي داود ص/ ٢٣٩، ومسائل ابن هانئ (١١١/٢)، رقم ١٦٥٠، ومسائل الكوسج (٦/٣) رقم ٢٧٢٨ .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور (٣٠٤/٢) حديث ٢٧٧٤ .

(٥) قال ابن حجر في التلخيص الحبير (١٠٧/٣): رواه سعيد بن منصور، وهو معضل .
(٥) في «ح» و«ذ»: «غزاة من غزواته» .

(وإن غصبه) أي: الفرس، فغزا عليه (ولو) كان الغاصب للفرس (من أهل الرضخ) كالعبد والمرأة؛ لأن الجناية من راكمه، فيختص المنع به (فقاتل) الغاصب (عليه، فسهم الفرس لمالكة) لأن استحقاق نفع الفرس مرئب على نفعه، وهو لمالكة، فكذا السهم.

(ومن دخل دار الحرب راجلاً، ثم ملّك فرساً، أو استعاره، أو استأجره، وشهد به الواقعة، فله سهم فارس، ولو صار بعد الواقعة راجلاً) لأن العبرة باستحقاق سهم الفرس أن يشهد به الواقعة، لا حال دخول دار الحرب، ولا ما بعد الواقعة^(١)؛ ولأن الفرس حيوان يُسهم له، فاعتبر وجوده حالة القتال كالآدمي.

(وإن دخلها) أي: دار الحرب (فارساً، ثم حضر الواقعة راجلاً حتى فرغ الحرب؛ لموت فرسه، أو شروده، أو غير ذلك) كمرضه (فله سهم راجل، ولو صار فارساً بعد الواقعة) اعتباراً بحال شهودها كما تقدم.

(ويحرم قول الإمام: من أخذ شيئاً فهو له) لأنه ﷺ والخلفاء بعده كانوا يقسمون الغنائم، ولأن ذلك يفضي إلى اشتغالهم بالتهب عن القتال، وإلى ظفر العدو بهم؛ ولأن الغزاة اشتركوا في الغنيمة على سبيل التسوية (ولا يستحقه) أي: لا يستحق الشيء أخذه^(٢)، بل يأتي به المغمم؛ ليقسم.

(وقيل: يجوز لمصلحة) لقوله ﷺ يوم بدر: «من أخذ شيئاً فهو له»^(٣). ورُدَّ: بأن قضية بدر لما اختلف فيها، نسخت بقوله تعالى:

(١) في الأصل: «وما بعده الواقعة»، وفي «ح»: «وما بعد الواقعة».

(٢) في «ح»: «الذي أخذه».

(٣) لم نقف على من رواه بهذا اللفظ مستنداً. وذكره الشافعي في الأم (١٤٤/٤) ولم يستنده، وقال: ولم أعلم شيئاً يثبت عندنا عن النبي ﷺ. وانظر: التلخيص الحبير =

﴿يسألونك عن الأنفال﴾ الآية (١) (٢).

- (١٠٣/٣).

وروي معناه عن سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - أخرجه ابن أبي شيبة (٣٥١/١٤)، وإسحاق بن راهويه - كما في المطالب العالية (٣٥٥/٢) حديث ٢٠٨٥، وأحمد وابنه (١٧٨/١)، والدورقي في مسند سعد بن أبي وقاص ص/٢١٦، حديث ١٣١، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٣٨١/١٢)، حديث ٤٨٧٨، والبيهقي (٣١٦/٦)، وفي دلائل النبوة (١٤/٣)، في حديث طويل، وفيه: «وكان النبي إذ ذاك من أخذ شيئاً فهو له» وفي إسناده مجالد بن سعيد. قال البوصيري في إتحاف الخيرة المهرة (١٨٩/٥) حديث ٤٥٠٥: «هذا إسناده ضعيف، مجالد بن سعيد وإن أخرج له مسلم فإنما روى له مقروناً بغيره، وقد وضعه ابن معين وأبو حاتم وابن حبان والدارقطني وابن سعد وابن عدي وغيرهم».

وعن عبادة بن الصامت - رضي الله عنه - أخرجه الحاكم (٣٢٦/٢)، والبيهقي (٢٩٢/٢)، في حديث طويل. وفيه: «فقال الذين جمعوه وأخذوه، قد نفل رسول الله ﷺ كل امرئ منا ما أصاب فهو لنا». قال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي.

(١) سورة الأنفال، الآية: ١.

(٢) أخرج أبو داود في الجهاد، باب ١٥٦، حديث ٢٧٣٧-٢٧٣٩، والنسائي في الكبرى (٣٤٩/٦) حديث ١١١٩٧، والطبري في تفسيره (١٧٢/٩)، والطحاوي (٢٣٢/٣)، (٢٧٩)، وابن حبان «الإحسان» (٤٩٠/١١) حديث ٥٠٩٣، والحاكم (١٣١/٢)، والبيهقي (٢٩١/٦)، وفي دلائل النبوة (١٣٥/٣)، وابن مردويه في تفسيره، كما في تعليق التعليق (٢١٥/٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ يوم بدر: من فعل كذا وكذا، فله من النفل كذا وكذا. قال: فتقدم الفتيان ولزم المشيخة الرايات فلم يبرحوها، فلما فتح الله عليهم قالت المشيخة: كنا رداء لكم، لو انهزمت لفنتم لنا، فلا تذهبوا بالمغنم وتبقى، فأبى الفتيان وقالوا: جعله رسول الله ﷺ لنا، فأنزل الله: ﴿يسألونك عن الأنفال﴾ الآية.

قال الحاكم: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (١٥٤/٢): إسناده صحيح على شرط البخاري.

«تتمة»: قال في «السياسة الشرعية»^(١): فإن ترك الإمام الجمع والقسمة، وأذن في الأخذ إذناً جائزاً، فمن أخذ شيئاً بلا عدوان، حلَّ له بعد تخميسه. وكل ما دلَّ على الإذن فهو إذن. وأما إذا لم يأذن، أو أذن إذناً غير جائز، جاز للإنسان أن يأخذ مقدار ما يصيبه بالقسمة، متحرراً للعدل في ذلك.

(ويجوز تفضيل بعض الغانمين على بعض لغناء) - بفتح الغين المعجمة - أي: نفع كما تقدم (فيه، كشجاعة ونحوها) كالرأي والتدبير؛ لأنه يجوز له أن ينفل ويعطي السِّلْب فجاز له التفضيل لذلك. (وإلا) أي: وإن لم يكن التفضيل لغناء فيه (حَرْمٌ) عليه؛ لأن الغانمين اشتركوا في الغنيمة على سبيل التسوية، فوجب التعديل بينهم، كسائر الشركاء.

(ولا تصح الإجارة على الجهاد، ولو كان) الأجير (ممن لا يلزمه) الجهاد كالعبد والمرأة؛ لأنه عمل يختصُّ فاعله أن يكون من أهل القُرْبى، أشبه الصلاة، (فيردُّ) الأجير (الأجرة) لبطلان الإجارة (وله سهمه) إن كان من أهل الإسهام (أو رَضَّحَه) إن لم يكن من أهل الإسهام.

(ومن أجزَّ نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة، أو حملها وسوق الدواب ورعيها ونحوه، أبيع له أخذ الأجرة على ذلك، ولم يسقط من سهمه شيء) لأن ذلك من مؤنة الغنيمة، فهو كعلف الدواب وطعام السبي، يجوز للإمام بذله، ويُباح للأجير أخذ الأجرة عليه؛ لأنه قد أجز نفسه لِفِعْلِ للمسلمين إليه حاجة، فحلَّت له الأجرة، كالدليل على الطريق.

(ولو أجز نفسه) لذلك (بداية معيئة من المغنم، أو جعلت أجرته ركوب دابة منها، صَحَّ) ذلك، كما لو أجز^(١) بنقد منها.

(ومن مات بعد انقضاء الحرب، فسهمه لوارثه؛ لاستحقاق الميت له بانقضاء الحرب، ولو قبل إحراز الغنيمة) لأنه أدركها في حال لو قُسمت فيه صَحَّت قسمتها، وكان له سهمه منها، فيجب أن يستحقَّ سهمه فيها، كما لو مات بعد إحرازها في دار الإسلام، ولقول عمر: «الغنيمة لمن شهد الواقعة»^(٢)، وهذا قد شهدها.

(ويشارك الجيش سراياه فيما غنمت، وتُشاركه فيما غنم) أي: أيهما غنم شاركه الآخر، نص عليه^(٣)؛ لأنه ﷺ «لما غزا هوازن بَكَتْ سَرِيَّةٌ من الجيش قَبْلَ أوطاس، فغَنِمَتْ فشاركَ بينها وبين الجيش»^(٤)؛ ولأن الجميع جيش واحد، وكل منهما رِذَّةٌ لصاحبه، فلم يختصَّ بعضهم بالغنيمة، كأحد جانبي الجيش، وهذه الشركة بعد التَّفُل (وتقدم في الباب قبله).

وإن أقام الأمير ببلاد الإسلام وبعث سرية، فما غنمت فهو لها) بعد

(١) في «ح»: «أجز».

(٢) تقدم تخريجه (١٣٩/٧)، تعليق رقم (٢).

(٣) انظر: مسائل عبدالله (٨٤٧/٢) رقم ١١٣٣، ومسائل ابن هانئ (١٠٧/٢) رقم ١٦٣١، ومسائل الكوسج (٢٠/٣) رقم ٢٧٧٧.

(٤) لم نَفَق عليه بهذا اللفظ، لكن للحديث أصل عند البخاري في المغازي، باب ٥٥، حديث ٤٣٢٣، ومسلم في فضائل الصحابة حديث ٢٤٩٨، من حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه دون ذكر الغنائم. وعند مسلم في الرضاع حديث ١٤٥٦ من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ يوم حنين بعث جيشاً إلى أوطاس فلقوا عدواً، فقاتلوهم، فظهروا عليهم، وأصابوا لهم سباياً». دون ذكر المشاركة بينها وبين الجيش في الغنائم.

الحُمْس؛ لانفرادها بالغزو، والمقيم بدار الإسلام ليس بمجاهد.
(وإن نَفَذَ^(١)) الإمام (جيشين أو سريتين، فكلُّ واحدة منفردة بما غنمته) لانفرادها بالقتال عليه.

(وإذا^(٢)) قُسمت الغنيمة في أرض الحرب، فتبايعوها، أو تبايعوا غيرها، ثم غلب عليها العدو، فهي من ضمان مُشتري لأنها مال مقبوض يجوز له التصرف فيه، أشبه سائر أمواله (وكذا لو تبايعوا شيئاً في دار الإسلام زمن خوف ونَهَبٍ ونحوه) فاستولى عليه العدو، فإنه من مال المشتري.

(وللإمام البيعُ من الغنيمة قبل القسمة لمصلحة) لأن ولايته ثابتة عليها، أشبه وليَّ اليتيم، وسواء كان البيع للغانمين أو غيرهم.
(ومن وطء جارية من المغنم قبل قَسَمِهِ ممن له فيها حق أو لولده، أذَّب) لأنه وطء حرام؛ لكونه في ملك مشترك (ولم يبلغ به الحد) لأن له في الغنيمة ملكاً، أو شُبْهة ملك، فيُدْرأ عنه الحدُّ للشُبْهة (وعليه مهرها يُطرح في المَقْسَم) لأنها ليست مملوكة له، أشبه وطء أمة الغير، ولا يسقط عنه من المهر بقَدْر ملكه، كالمشتركة، خلافاً للقاضي؛ لأن مقدار حقه يعسر العلم به، ولا ضرر عليه بوضع المهر في الغنيمة، فيعود إليه حَقُّه (إلا أن تَلَدَ منه فيكون عليه قيمتها) لأنه فَوَّتْها على الغانمين، كما لو أتلَفها، وحينئذ تُطرح في الغنيمة، فإن كان معسراً كانت في ذِمته (فقط) أي: دون مهرها وقيمة الولد؛ لأنه ملكها حين علقت، فلم يكن للغانمين

(١) في «ذ»: «أنفذ» وكلا الوجهين صحيح. انظر المصباح المنير ص/٨٤٧، مادة (نفذ).

(٢) في «ذ»: «وإن».

سوى قيمتها.

(وتصير أم ولد له) ولو كان معيراً؛ لأنه استيلاد صير بعضها أم ولد، فيجعل جميعها كذلك، كاستيلاد جارية ابنه، وهو أقوى من العتق؛ لكونه فعلاً، وينفذ من المجنون^(١) (والولد حراً ثابت النسب) للشبهة. (ولا يتزوج في أرض العدو) لثلاثي سترق ولده (ويأتي في النكاح) مفصلاً.

(وإذا أعتق بعض الغانمين أسيراً من الغنيمة، أو كان يعتق عليه) كأبيه وابنه وأخيه (عتق عليه إن كان قَدْر حقه) لأن ملكه ثبت عليه في شركة الغانمين باستيلائهم عليه، أشبه المملوك بالارث (وإلا أي: وإن لم يكن قَدْر حقه بأن زاد (فكُمُعتق شقصاً) من مشترك يعتق قَدْر ما يملكه، وباقية السراية إن كان موسراً بقيمة الباقي، وإلا؛ فبقدر ما هو موسر به منها.

(وَقَطَعَ في «المغني» وغيره) «كالشرح»: (ولا يعتق رجل) حرّ مقاتل أسراً^(٢) بالاعتاق (قبل خيرة الإمام) لأن العباس عم النبي ﷺ وعم علي، وعقيلاً أخاً علي، كانا في أسرى بدر، ولم يعتقا عليهما^(٣)، ولأنه إنما يصير رقيقاً بالاسترقاق، فيُحمل الكلام على من استرق منهم، أو

(١) بخلاف العتق، فلا ينفذ من المجنون^١ هـ ش.

(٢) في «ذ»: «أسير».

(٣) روى البخاري تعليقاً في الصلاة، باب ٤٢، حديث ٤٢١، وفي الجهاد والسير، باب ١٧٢، حديث ٣٠٤٩، وفي الجزية والموادعة، باب ٤، حديث ٣١٦٥. عن أس رضي الله عنه قال: أتني النبي ﷺ بمال من البحرين، فجاءه العباس فقال: يا رسول الله، أعطني، فإني فاديت نفسي وعقيلاً. فقال: خذ. فأعطاء في ثوبه. ووصله البيهقي (٣٥٦/٦) وابن عساكر في تاريخه (٢٩٤/٢٦) وابن حجر في تعليق التعليق (٢٢٧/٢).

يصير رقيقاً بنفس السبي، كالنساء والصبيان.

(ويحرم الثلؤل، وهو كبيرة) للوعيد عليه بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ﴾^(١).

(والغال من الغنيمة - وهو مَنْ كَتَمَ مَا عَنِمَهُ، أو) كَتَمَ (بعضه - يجب حَرْقُ رَحْلِهِ كله) لما روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: «أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر حَرَقُوا مَتَاعَ الْغَالِ» رواه أبو داود^(٢). ولحديث عمر بن الخطاب: أن النبي ﷺ أمره بذلك. رواه سعيد والأثرم^(٣).

(١) سورة آل عمران، الآية: ١٦١.

(٢) في الجهاد، باب ١٤٥، حديث ٢٧١٥. وأخرجه - أيضاً - ابن الجارود (٣/٣٣٨) حديث ١٠٨٢، والحاكم (٢/١٣٠)، والبيهقي (٩/١٠٢) من طريق الوليد بن مسلم، حدثنا زهير بن محمد، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده - مرفوعاً - . قال الحاكم: حديث غريب صحيح. ووافقه الذهبي. وقال البيهقي: هكذا رواه غير واحد عن الوليد بن مسلم، وقد قبل عنه مراسلاً. وقال الحافظ ابن حجر في هدي الساري ص/٤٧: إسناده ضعيف، وصحح المؤلف [البخاري] في التاريخ أنه موقوف. وقال في تعليق التعليق (٣/٤٦٤): ضعيف مضطرب. انظر: فتح الباري (٦/١٨٧).

وأخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٤٥، عقب حديث ٢٧١٥، وابن أبي شيبة (١٢/٤٩٦) عن عمرو بن شعيب من قوله. قال الحافظ ابن حجر في الفتح (٦/١٨٧): وهو الراجح.

(٣) سعيد بن منصور (٢/٢٩١) حديث ٢٧٢٩، والأثرم لعله رواه في سننه ولم تطبع. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في الجهاد، باب ١٤٥، حديث ٢٧١٣، والترمذي في الحدود، باب ٢٨، حديث ١٤٦١، وابن أبي شيبة (١٠/٥٢) و(١٢/٤٩٦)، وأحمد (١/٢٢)، والدارمي في السير، باب ٤٩، حديث ٢٤٩٠، وأبو يعلى (١/١٨٠) حديث ٢٠٤، وابن عدي (٤/١٣٧٧)، والحاكم (٢/١٢٧)، والبيهقي (٩/١٠٢)، وابن الجوزي في التحقيق (٢/٣٤٩) حديث ١٩٠١، وفي اللعل المتناهية حديث ٩٦٠، والجوزجاني في الأباطيل والعناكير (٢/٢٠٢) حديث ٥٨٨، والفضاء =

واختار جماعة أن ذلك من باب التعزير، لا الحدِّ الواجب، فيجتهد الإمام بحسب المصلحة، قال في «الفروع»: وهو أظهر.

(ما لم يكن باعه أو وهبه) فلا يُحرق، ولأنه^(١) عقوبة لغير الجاني.

(إذا كان) الغالُّ (حيًّا) فإن مات قبل إحراقه، لم يُحرق. نصُّ عليه^(٢)؛ لأنه عقوبة، فتسقط بالموت، كالحدود (حرًّا) فإن كان رقيقاً، لم يحرق رَحْلَه؛ لأنه لسيده، ولا يُعاقب بجناية عبده (مكلفاً) لأن الإحراق عقوبة، وغير المكلف ليس من أهلها (ولو) كان الغال (أنثى أو ذميًّا) لأنهما من أهل العقوبة، ولذلك يقطعان في السرقة، وغير الملتزم لأحكامنا لا يُحرق متاعه.

المقدسي في المختارة (٣١١/١) حديث ٢٠٢ من طريق صالح بن محمد بن زائدة، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

قال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

قال البخاري في التاريخ الكبير (٢٩١/٤): صالح بن محمد بن زائدة منكر الحديث. وقال الترمذي: هذا الحديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وسألت محمداً عن هذا الحديث، فقال: إنما روى هذا صالح بن محمد بن زائدة، وهو أبو واقد الليثي، وهو منكر الحديث، وقد روي في غير حديث عن النبي ﷺ في الغال، فلم يأمر فيه بحرق متاعه. وقال في التاريخ الصغير (١٠٣/٢): لا يتابع عليه. وقال ابن عبد البر في التمهيد (٢٢/٢): وهو حديث يدور على صالح بن محمد بن زائدة، وهو ضعيف لا يحتج به. وقال ابن المديني، كما في مستدرك الفاروق لابن كثير (٤٦٨/٢): هذا حديث منكر، ينكره أصحاب الحديث. وقال الدارقطني في العلل (٥٣/٢): والمحموظ أن سالماً أمر بهذا، ولم يرفعه إلى النبي ﷺ، ولا ذكره عن أبيه، ولا عن عمر. وأخرجه أبو داود في الموضع السابق، حديث ٢٧١٤، عن سالم من فعله، ثم قال: وهذا أصح الحديثين.

(١) في «ع» و«ذ»: «لأنه».

(٢) المغني (١٣/١٧٠).

(إلا سلاحاً) لأنه يحتاج إليه في القتال (ومصحفاً) وجلده وكيسه وما يتبعه، لحُرْمته (وكتُبَ علم) لأنه ليس القصد الإضرار به في دينه، بل في بعض دنياه.

(وحبواناً بآلته من سَرْج، ولجام، وجلٍّ، ورَّخل، ونحوه وعَلَفِه) لأنه يحتاج إليه، ولنهيه ﷺ أن يعذب بالنار إلا ربُّها^(١).

(وثياب الغال التي عليه) فلا تُحرق؛ تبعاً له (ونفقتَه) لأنها لا تحرق عادة (وسهمَه) لأنه لم يكن من رحله حال الغلول (وما غلَّه) لأنه للغانمين.

(ولا يُحرَّم الغال سهمَه) من الغنيمة؛ لأن سبب الاستحقاق موجود فيستحق، كما لو لم يغل، ولم يثبت حرمان سهمه في خبر، ولا يدلُّ عليه قياس، فبقي بحاله (وما لم تأكله النار) كالحديد (أو استثنى من التحريق، فهو له) أي: للغال.

(ويعزَّر الغالُ) مع ذلك بالضرب ونحوه) لأنه فعَل محرَّماً، وهو الغلول (ولا يُنفى) لعدم وروده (ويؤخذ ما غلَّ للمغمم) لأنه حق للغانمين، فتعين ردُّه إليهم.

(فإن تاب قبل القسمة، ردَّ ما أخذه في المغمم) لما سبق (وإن تاب الغال (بعدها) أي: القسمة (أعطى الإمام حُسمَه، وتصدق ببقيته عن مستحقِّه) لأنه مال لا يُعرف مستحقُّوه، وهذا قول ابن مسعود^(٢) ومعاوية^(٣)، ولم يُعرف لهما مخالف في عصرهما.

(١) تقدم تخريجه (٥٠/٧)، تعليق رقم (٤).

(٢) لم نفق عليه.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٩٢/٢) رقم ٢٧٣٢، وابن عبد البر في التمهيد (٢٤/٢) وابن عساكر في تاريخه (١٢٨/٢٩).

(ومن سرق من الغنيمة، أو ستر على الغال، أو أخذ منه) أي: من الغال (ما أهدى له منها) أي: من الغنيمة، أي: مما غلّه منها (أو باعه إمامٌ وحاباه، فليس بغالٌ) لعدم صدق حدّه عليه (ولا يُحرق رَحْله) لأنه ليس بغال.

(وإن لم يُحرق رَحْل الغال حتى استحدث متاعاً آخر ورجع إلى بلده) أو لم يرجع (أُحرق ما كان معه حال الغلول) دون المستحدث؛ اعتباراً بوقت الجناية.

(ولو غلَّ عبدٌ أو صبي، لم يُحرق رَحْله) لما تقدم.

(وإن استهلك العبد ما غلّه، فهو في رقبته) كأرش جنائته.

(ومن أنكر الغُلُول، وذكر أنه ابتاع ما بيده، لم يحرق متاعه) لأن الأصل عدم الغُلُول، والحدود تُدْرأ بالشبهات (حتى يثبت) الغُلُول (بيينة أو إقرار، ولا يقبل في بيّنة^(١)) إلا رجلاً (عدلان) لأنه مما يطلع عليه الرجال غالباً، ويوجب عقوبة، أشبه سائر ما يوجب التعزير.

(وما أخذ^(٢) من الفدية) أي: فدية الأسارى، فغنيمة بغير خلاف

نعلمه؛ لأنه ﷺ قسم فداء أسارى بدر بين الغانمين^(٣)، ولأنه مال حصل بقوة الجيش، أشبه السلاح (أو أهده الكفار لأمر الجيش أو لبعض قوّاده) جمع قائد، وهو: نائبه (أو) أهده الكفار لـ (بعض الغانمين في دار الحرب، ف) هو (غنيمة) للجيش؛ لأن ذلك فِعْلٌ خوفاً من الجيش، فيكون غنيمة كما لو أخذه بغيرها، فلو كانت الهدية بدارنا، فهي لمن

(١) في «ذ»: «بيّته».

(٢) في «ذ»: «وما أخذه».

(٣) تقدم تخريجه (٦٤/٧)، تعليق رقم (٢).

أُهديت له^(١)؛ لأنه ﷺ قَبِلَ هدية المُقوقس^(٢)، واختص بها.
 (ولنا قَطْعُ شجرنا المُمْر إن خِفْنَا أن يأخذوه، وليس لنا قَتْلُ نساءنا
 وصغارنا، وإن خِفْنَا أن يأخذوهم، قاله في «الرعاية») لعصمة النساء
 والذرية، وأما الشجر فمال، وإتلافه لمصلحة جائز.

(١) في «ح»: «إليه».

(٢) أخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/ ١٤٥، حديث ٤٥٢، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٤٤٧/٥) حديث ٣١٢٣، والبخاري في شرح مشكل الآثار (٤٠١/٦) حديث (٣٩٣/٢)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٤٠١/٦) حديث (٣٩٣/٢)، والطبراني في الأوسط (٣٣٣/٤) حديث ٣٥٧٣، وابن عساكر في تاريخه (٣٣٤/٣)، عن بريدة رضي الله عنه قال: أهدى المقوقس القبطي إلى رسول الله ﷺ جاريتين: إحداهما مارية أم إبراهيم ابن رسول الله ﷺ، والأخرى وهبها رسول الله ﷺ لحسان بن ثابت، وهي أم عبدالرحمن بن حسان، وأهدى له بغلته، فقبل رسول الله ﷺ ذلك منه.

وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد (١٥٢/٤) وقال: رواه البزار والطبراني في الأوسط، ورجال البزار رجال الصحيح. وحسن إسناده الحافظ في الإصابة (١٢٦/١٣)، وانظر نصب الراية (٢٨/٤).

باب حكم الأرضين المغنومة

يعني: المأخوذة من الكفار بقتال أو غيره (وهي) الأرضون (على ثلاثة أضرب) للاستقراء:

(أحدها: ما فُتِحَ عَنوةً) أي: قهراً وغلبة، من عَنَّا يَغْتُو إذا ذَلَّ وخضع.

(وهي) شرعاً (ما أُجْلِيَ عنها أهلُها بالسيف، فيخير الإمام فيها تخييرَ مصلحة) كالتخير في الأسارى، فيلزمه أن يفعل ما يراه أصلح (لا) تخيير (تَشْتِ) لأنه نائب المسلمين، فلا يفعل إلا ما فيه صلاحهم (بين قسمتها) على الغانمين (كمثقول) لأنه ﷺ «قَسَمَ نَصْفَ خَيْبَرَ، وَوَقَفَ نَصْفَهَا لِنَوَائِبِهِ وَحَوَائِجِهِ» رواه أبو داود من حديث سهل بن أبي حثمة^(١).

(١) في الخراج والإمارة والفتا، باب ٢٤، حديث ٣٠١٠. وأخرجه - أيضاً - الطحاوي (٢٥١/٣)، والطبراني في الكبير (١٠٢/٦) حديث ٥٦٣٤، والبيهقي (٣١٧/٦)، وابن الجوزي في التحقيق (٣٥٢/٢) حديث ١٩٠٩، من طريق سفيان الثوري، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه مرفوعاً. قال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (٣٦٠/٣): هذا حديث جيد، رواه ثقات. وصححه الحافظ ابن حجر في الفتح (٢٠٣/٦).

وأخرجه أبو داود - أيضاً - في الخراج، باب ٢٤، حديث ٣٠١١ - ٣٠١٢، والبيهقي (٣١٧/٦)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٥٢/٦)، من طريق محمد بن فضيل، وأبي شهاب، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن رجال من أصحاب النبي ﷺ. وأخرجه أبو داود - أيضاً - في الخراج، باب ٢٤، حديث ٣٠١٣، وأبو عبيد في الأموال ص/٧١، حديث ١٤٢، وابن سعد (١١٣/٢ - ١١٤)، والبيهقي (٣١٧/٦)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٥٢/٦)، من طريق سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار مرسلًا.

(فَتُمْلِك) الأرض التي فتحت عَنوة وقُسمت بين الغانمين (به) أي: بقسمها (ولا خراج عليها) لأنها ملك للغانمين.

(ولا) خراج أيضاً (على ما أسلم أهله عليه، كالمدينة، أو صُولح أهله) على (أن الأرض لهم، كأرض اليمن^(١) والحِيرة) بكسر الحاء المهملة، مدينة قرب الكوفة (وبَانِقِيَا)^(٢) بالباء الموحدة وكسر النون وسكون القاف بعدها ياء مثناة تحت (أو أحياء المسلمون كأرض البصرة) بتثنية الباء.

(وبين وقفها للمسلمين) كما وقف عمر الشَّام ومصر والعراق، وسائر ما فتحه، وأقره الصحابة على ذلك. وعن عمر قال: «أما والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر الناس بياناً^(٣) - أي: لا شيء لهم - ما فُتحت عليّ قرية إلا قسمتها كما قسم رسول الله خير، ولكني أتركها لهم خزانة

= قال المحافظ ابن حجر في الفتح (٧/٤٧٨): وهو حديث اختلف في وصله وإرساله. وقد تقدم أننا أنه صحَّح المرفوع.

وقال الزيلعي في نصب الراية (٣/٣٩٨): ويشير بن يسار تابعي ثقة، يروي عن أنس وغيره، يروي هذا الخبر عنه يحيى بن سعيد، وقد اختلف عليه فيه، فبعض أصحاب يحيى يقول فيه: عن بشير عن سهل بن أبي حشمة، وبعضهم يقول: عن رجال من أصحاب رسول الله ﷺ، ومنهم من يرسله، والله أعلم.

(١) في «ح»: «لهم كاليمن».

(٢) بَانِقِيَا: ناحية من نواحي الكوفة: انظر: معجم البلدان (١/٣٣١).

(٣) كذا في الأصول: «بياناً»، وفي صحيح البخاري: «بياناً» قال المحافظ في الفتح (٧/٤٩٠): كذا للأكثر بموحدتين مفتوحتين، الثانية ثقيلة، وبعد الألف نون... والبيان: المعدم الذي لا شيء له، ويقال: هم على بيان واحد، أي: على طريقة واحدة... فالمعنى: لولا أن أتركهم فقراء معدمين لا شيء لهم، أي متساوين في الفقر. وقال أبو سعيد الضرير: صوابه: بياناً، بالموحدة ثم تحتائية بدل الموحدة الثانية، أي شيئاً واحداً، فإنهم قالوا لمن لا يعرف: هو بيان بن بيان.

يقتَسِمُونَهَا» رواه البخاري^(١) (بلفظ يحصل به الوقف) لأن الوقف لا يثبت بنفسه، فحكمها قبل الوقف حكم المنقول. وقال في «أحكام الذمة»^(٢):
معنى وقفها: تركها على حالها لم يقسمها بين الغانمين، لا أنه أنشأ تحبيسها وتسجيلها على المسلمين، هذا لم يفعله رسول الله ﷺ ولا عمر، ولا أحد من الأئمة بعده.

(فيمتنع^(٣) بيعها ونحوه) كهبتها بعد وقفها، كسائر الوقوف. ويأتي ما فيه في أول البيع.

(ويضرب عليها) الإمام بعد وقفها (خراجاً مستمراً، يؤخذ ممن هي في يده من مسلم ومعاهد يكون أجرة لها) لما روى أبو عبيد في كتاب «الأموال» عن الماجشون: قال بلال لعمر بن الخطاب في القرى التي افتتحوها عتوة: «اقسمها بيننا، وخذ خمسها، فقال عمر: لا، ولكني أحبسها، فيجري عليهم وعلى المسلمين، فقال بلال وأصحابه: اقسمها، فقال عمر: اللهم اكفني بلالاً وذوئيه، فما حال الحول ومنهم عين تطرف»^(٤).

(١) في المغازي، باب ٣٨، رقم ٤٢٣٥، وروى بمعناه في الحرث والمزارعة، باب ١٤، حديث ٢٣٣٤، وفي فرض الخمس، باب ٩، حديث ٣١٢٥، وفي المغازي، باب ٣٨، حديث ٤٢٣٦.

(٢) أحكام أهل الذمة (١/١٠٤).

(٣) في «ذ»: «ويمتنع».

(٤) الأموال ص/٧٢، رقم ١٤٧. وأخرجه - أيضاً - أحمد في فضائل الصحابة (١/٢٨٩) رقم ٣٧٨، والبيهقي (٦/٣١٨، ٩/١٣٨)، وابن عساكر في تاريخه (٢/١٩٧). قال البيهقي: والحديث مرسل. وقال الحافظ ابن كثير في مستدركه (٢/٤٨٧): هذا أثر مشهور، وهو مرسل.

وأخرجه أبو يوسف في الخراج ص/٢٦، عن الليث بن سعد، عن حبيب بن أبي =

قال القاضي: ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا أحد من الخلفاء أنه قسم أرضاً أخذت عنوة إلا خير.

وفي «المحرر»^(١): أو يُملِكُها لأهلها أو غيرهم بخراج، فذلَّ كلامهم أنه لو ملكها بغير خراج كما فعل النبي ﷺ في مكة، لم يجز، وقاله أبو عبيد^(٢)؛ لأنها مسجدٌ لجماعة المسلمين، وهي مباح^(٣) من سبق، بخلاف بقية البلدان. قاله في «المبدع». ويلزمه أي: الإمام (فعلُ الأصلح) للمسلمين من القسمة أو الوقف؛ لما تقدم.

(وليس لأحد نقضه) لأنه حكم (ولا نقض ما فعله النبي ﷺ من وقف، أو قسمة، أو فعله الأئمة بعده، ولا تغيُّره) أي: تغيير ما تقدم ذكره؛ لأنه نقضٌ للحكم اللازم، وإنما التخيير والاختلاف فيما استؤنف فتحه.

الضرب (الثاني) من الأضرب الثلاثة: (ما جلا عنها أهلها خوفاً) وفزعاً منّا (وظهرنا عليها، فتصير وفقاً بنفس الظهور عليها) قدّمه في «المقنع» وغيره.

قال في «الإنصاف»: هذا المذهب، وعليه الأصحاب، وجزم به

= ثابت. وعن محمد بن إسحاق، عن الزهري.

(١) كذا في الأصول: «المحرر». وفي «المبدع» (٣/٣٧٧): «المجرد» ولعله الصواب، فإن الكلام المذكور لم نجده في المطبوع من «المحرر»، وكتاب «المجرد» في المذهب لا يبي على لم يطبع.

(٢) الأموال ص/ ٨٢.

(٣) كذا في الأصول: «مباح»، وصوابه: «مناخ» كما في الأموال ص/ ٨٢، والمبدع (٣/٣٧٧-٣٧٨).

في «الوجيز» وغيره، وقَدَّمه في «المغني» و«المحرر» و«الشرح» و«الفروع» وغيرهم. انتهى؛ لأنها ليست غنيمة فتقسم، فيكون حكمها حكم الفيء، أي: للمسلمين كلهم.

وعنه^(١): حكمها حكم العنوة قياساً عليها، فلا تصير وقفاً، حتى يقفها الإمام. وقَطَعَ بها في «التنقيح»، وتبعه في «المنتهى».

قال في «المبدع»: لكن لا تصير وقفاً إلا بوقف الإمام لها، صرح به الجماعة؛ لأن الوقف لا يثبت بنفسه؛ فعلى هذا: حكمها قبل وقف الإمام كالمنقول؛ يجوز بيعها والمعاوضة بها، وعلى الأولى: يمتنع.

الضرب (الثالث: ما ضُولِحوا عليه) من الأرض (وهو ضربان: أحدهما: أن يصالحهم) الإمام أو نائبه (على أن الأرض لنا، ونُقَرِّها معهم بالخراج، فهذه) الأرض (تصير وقفاً بنفس ملكنا لها، كالتي قبلها) على الخلاف السابق بلا فرق.

(وهما) أي: المُصَالِحُ على أنها لنا ونُقَرِّها معهم بالخراج، وما جَلُوا عنها خوفاً منا (دار إسلام، سواء سكنها المسلمون أو أُقِرَّ أهلها عليها) كأرض العنوة.

(ولا يجوز إقرار كافر بها سنةً إلا بجزية، ولا إقرارهم) أي: الكفار (بها على وجه المِلْك لهم) لأنها دار إسلام، كأرض العنوة.

(ويكون خراجها أجرة) لها (لا يسقط بإسلامهم، ويؤخذ) الخراج (منهم ومن انتقلت إليه من مسلم ومعاهد) كسائر الأجر.

(وما كان فيها) أي: في أرض الخراج (من شجر وقت الوقف، فثمره المستقبل لمن نُقِرَّ بيده) الأرض (فيه عُشْرُ الزكاة) قال في

(١) الأحكام السلطانية ص/ ١٤٨، ١٦٤، وأحكام أهل الذمة (١/ ١٠٦).

«الإنصاف»: هذا الصحيح من المذهب، قدّمه في «الفروع» و«المحرر» و«الحاويين»، وقيل: هو للمسلمين بلا عُشر، جزم به في «الترغيب» (ك) - الشجرة^(١) (المتجدّد فيها) أي: في الأرض الخراجية، فإن ثمرته لمن جدّده، وفيها عُشر الزكاة بشرطه.

(الضرب الثاني) مما صُولحوا عليه: (أن يُصالحهم) الإمام أو نائبه (على أنها) أي: الأرض (لهم، ولنا الخراجُ عنها) فهو صلح صحيح لا مفسدة فيه (فهذه ملكٌ لهم) أي: لأربابها وتصير دارَ عهد (خراجها كالجزية) التي تؤخذ على رؤوسهم ما دامت بأيديهم.

(إن أسلموا سقط عنهم) لأن الخراج الذي ضُرب عليها إنما كان لأجل كفرهم، فيسقط بإسلامهم كالجزية، وتبقى الأرض ملكاً لهم بغير خراج يتصرّفون فيها كيف شاؤوا.

(كما لو انتقلت) هذه الأرض (إلى مسلم) فإنه لا خراج عليه؛ لأنه قُصد بوضعه الصَّغار، فوجب سقوطه بالإسلام كالجزية.

و (لا) يسقط خراجها إن انتقلت (إلى ذمّي من غير أهل الصلح) لأنه بالشراء رضي بدخوله فيما دخل عليه البائع، فكأنه التزمه.

(ويقرّون فيها) أي: في الأرض التي صُولحوا على أنها لهم (بغير جزية ما أقاموا على الصلح؛ لأنها دار عهد، بخلاف ما قبلها) من أرض العتوة، وما جلّوا عنه خوفاً مئناً، وما صُولحوا على أنه لنا، فلا يُقرّون فيها إلا بجزية؛ لأنها دار إسلام.

(١) في «ذ»: «كالشجرة».

فصل

(والمرجع في الخراج والحِزْية إلى اجتهاد الإمام في زيادة ونقص)
قال الخلال: رواه الجماعة^(١)، وعليه مشايخنا؛ لأنه مصروف في
المصالح، فكان مفروضاً إلى اجتهاد الإمام.
(ويعتبر الخراج بقدر ما تحتمله الأرض) التي يضعه عليها؛ لأنه
أجرة لها، ويختلف باختلافها، وهذا في ابتداء الوضع.
وأما ما وضعه إمام، فلا يُغيّره آخر ما لم يتغير السبب، كما يدلُّ
عليه كلام القاضي في «الأحكام السلطانية»^(٢). وكلام الأصحاب
- أيضاً - في نظائره، وقد أوضحته في «حاشية المنتهى».
(وعنه^(٣)): يُرجع إلى ما ضربه) أمير المؤمنين (عمر) بن الخطاب
(رضي الله عنه) (فلا يُزاد) عليه (ولا يُنقص) عنه؛ لأن اجتهاد عمر أولى
من قول غيره، كيف كان، ولم ينكره أحد من الصحابة مع شهرته، فكان
كالإجماع.
(وقد روي عنه) أي: عن عمر رضي الله تعالى عنه (في الخراج)
روايات مختلفة^(٤).

(١) أحكام أهل الملل، من الجامع للخلال (١/١٦٩، ١٧٠) رقم ٢٥٦، والأحكام
السلطانية ص/١٣٩، ١٦٥.

(٢) ص/١٦٨.

(٣) الأحكام السلطانية ص/١٦٥، وأحكام أهل الذمة (١/١١٤).

(٤) انظر تفصيل هذه الروايات في الخراج لأبي يوسف ص/٣٦ - ٣٨، ومصف
عبدالرزاق (٦/١٠٠ - ١٠٣)، والأموال لأبي عبيد ص/٨٦ - ٨٩، وابن أبي شيبة
(٣/٢١٦ - ٢١٧)، والأموال لابن زنجويه (١/٢٠٩)، والسنن الكبرى للبيهقي
(٩/١٣٦).

قال في «المحرر»: والأشهر عنه أنه جعل على جَرِبِ الزرع درهماً وقفيلاً من طعامه، وعلى جَرِبِ النخل ثمانية دراهم، وعلى جَرِبِ الكَرْمِ عشرة دراهم (وعلى جَرِبِ الرطبة^(١) ستة دراهم^(٢)). قال في «المبدع»: هذا هو الذي وَظَّفَهُ^(٣) عمر في أصح الروايات عنه.

(وظاهر ذلك: أن جَرِبِ الزرع والحنطة وغيرها سواء في ذلك) لإطلاق قوله: «على جَرِبِ الزرع درهماً وقفيلاً من طعامه» وقال في «المقنع»: قال أحمد^(٤)، وأبو عبيد، أي: القاسم بن سلام^(٥): أعلى وأصح حديث في أرض السواد حديث عمرو بن ميمون^(٦) يعني: أن عمر وضع على كل جَرِبِ درهماً وقفيلاً. انتهى، وجزم بمعناه في

(١) في «ذ»: «الرطب».

(٢) أخرجه أبو يوسف في الخراج ص/٣٦، وعبد الرزاق (١٠٠/٦) و(٣٣٣/١٠) رقم ١٠١٢٨ و١٩٢٧٦، وابن أبي شيبة (٢٥٨/١٢)، والبيهقي (١٣٦/٩)، من طريق قتادة، عن أبي مجلز لاحق بن حميد قال: بعث عمرُ عثمانَ بن حنيف على مساحة الأرض فوضع عثمان على الجرب من الكرم عشرة دراهم... وليس فيه ذكر جرب الزرع، وسيأتي ذكره لاحقاً في حديث عمرو بن ميمون.

(٣) في «ح»: «وظفعه».

(٤) الأحكام السلطانية ص/١٦٦، وأحكام أهل الذمة (١١٥/١)، والاستخراج لأحكام الخراج ص/٨١.

(٥) في الأموال ص/٩٠ - ٩١، ٩٣.

(٦) أخرج أبو يوسف في الخراج ص/٣٨، وأبو عبيد في الأموال ص/٩٠ رقم ١٨١، وابن أبي شيبة (٢١٦/٣) و(٢٥٩/١٢)، وابن زنجويه في الأموال (١٦٠/١) (٢١٦) رقم ١٥٩، ٢٧٢، وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٣١٠/١) رقم ١٥٢، والبيهقي (١٩٦/٩) عن عمرو بن ميمون. قال: شهدت عمر بن الخطاب، وأناه ابن حنيف. فجعل يكلمه، فسمعت يقول: والله لئن وضعت على كل جرب من الأرض درهماً وقفيلاً من طعام لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم.

«المنتهى»، لكن حملة في «المبدع» على ما ذكر المصنف.

(وفي) «الهداية» لأبي خطاب و«الرعايتين» خراج عمر رضي الله عنه على جريب الشعير درهمان، والحنطة أربعة دراهم (والرطوبة ستة دراهم (والنخل ثمانية دراهم (والكرم عشرة دراهم (والزيتون اثنا عشر درهماً، وهذا رواه أبو عبيد عن عمر «أنه بعث عثمان بن حنيف لمساحة أرض السواد، فضربه»^(١)، والروايات مختلفة في ذلك^(٢)، فالأخذ بالأعلى والأصح - وهو حديث عمرو بن ميمون - أولى (ويأتي ما ضربه عمر (في الحزبة).

والقفيز ثمانية أرطال، قال القاضي وجمع: بالمكي) لأن الرطل العراقي لم يكن، وإنما كان المكي (و) قال (المجد وجمع: بالعراقي) لأنه هو الذي كان معروفاً بالعراق، وهو المسمى بالقفيز الحجاجي. قال في «المبدع»: وينبغي أن يكون من جنس ما تخرجه الأرض حنطة أو شعيراً، ذكره في «الكافي» و«الشرح».

(فعلى الأول يكون) القفيز (سنة عشر رطلاً بالعراقي، وهو الصحيح) قال في «الإنصاف»: هذا الصحيح قَدَّمه في «الشرح»، وقال:

(١) أبو عبيد في الأموال ص/ ٨٨ رقم ١٧٢. وأخرجه - أيضاً - ابن زنجويه في الأموال (٢١٠/١) رقم ٢٥٧، من طريق داود بن أبي هند، عن الشعبي، أن عمر بعث ابن حنيف إلى السواد، فطرز الخراج، فوضع على جريب الشعير درهمين، وعلى جريب الحنطة أربعة دراهم، وعلى جريب القصب ستة دراهم، وعلى جريب النخل ثمانية. وعلى جريب الكرم عشرة، وعلى جريب الزيتون اثني عشر، ووضع على الرجل الدرهم في الشهر والدرهمن في الشهر.

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال ص/ ٨٧، ٨٨، رقم ١٧٢، ١٧٤، ١٧٥، وابن زنجويه في الأموال (٢١٠/١) رقم ٢٥٨، ٢٥٩.

نصَّ عليه^(١) انتهى . وقطع به في «المقنع» .

(و) القفيز على القول (الثاني)، وهو قفيز الحجاج، وهو صاعُ عمرَ نصّاً^(٢) . والقفيز الهاشمي مكوكان^(٣)، وهو ثلاثون رطلاً عراقيةً وحكاه أبو بكر هنا قولاً .

(والجريب عشر قَصَبَات في عشر قَصَبَات) أي: مائة قصبة مكسرة، ومعنى الكسر: ضرب أحد العددين في الآخر، فيصير أحدهما كسراً للآخر .

(والقصبة) ما تُمَسَّح به المزارع كالذراع للبر، واختير القصب على غيره؛ لأنه لا يطول ولا يقصر، وهو أخف من الخشب، وهي (سنة أذرع بذراع عمر) .

قال في «المبدع»: والمعروف بالذراع الهاشمية، سمَّاه المنصور به، (وهو ذراعٌ وسط) أي: بيد الرجل المتوسط الطول (وقبضة، وإبهامٌ قائمة) وهو معروف بين الناس .

(فيكون الجريب ثلاثة آلاف ذراع وستمائة ذراع مكسراً) لأن القصبة ستة أذرع في مثلها، فتكون ستة وثلاثين ذراعاً مكسرةً تضربها في مكسر الجريب، وهو مائة ذراع، يخرج ما ذكر، فعُلم أن الجريب ربع فدان يُعرف مصر .

(وما بين الشجر من بياض الأرض) وهو الخالي من الشجر (تبع

(١) الإنصاف (٣١٧/١٠) .

(٢) الأحكام السلطانية ص/ ١٨٤ .

(٣) زاد في «ح» بعد قوله: «مكوكان»: «المكوك» - بفتح الميم وضم الكاف مشدّد :- لأهل العراق، يسع صاعاً ونصفاً بالمدين، يجمع على مكايك، ومكاكي، بفتح الميم وشد الياء .

لها) أي: للشجر، فلا يؤخذ سوى خراج الشجر.

(والخراج على المزارع دون المساكن) لما تقدم عن عمر (حتى مساكن مكة) فلا خراج عليها (ولا خراج على مزارعها) أي: مكة، ولا على مزارع الحرم؛ لأن النبي ﷺ لم يضرب عليها شيئاً، ولأن الخراج جزية الأرض، ولا يجوز إعطاؤها عن أرض مكة.

(وإنما كان) الإمام (أحمد بمسح داره) ببغداد (ويُخرجُ عنها) الخراج، فيصدق به^(١) (لأن بغداد كانت حين فُتحت مزارع) ومقتضى ذلك: أن ما كان مزارع حين فتحه؛ وجعل مساكن؛ يجب فيه الخراج. وظاهر كلامهم خلافه، ويحمل فِعْلُ الإمام على الورع؛ بدليل أنه لم يأمر به أهل بغداد عامة.

(ويجب خراج ما لهُ ماء^(٢) يُسقى به إن زُرِع) نبت أو لم ينبت؛ لاستيفاء المنفعة (وإن لم يُزرع؛ فخرجه خراجاً أقل ما يُزرع) على ما تقدم بيانه.

(ولا خراج على ما لا يناله الماء إذا لم يمكن زَرْعُه) لأن الخراج أجره الأرض، وما لا منفعة فيه لا أجر له، وعبارة «المتنهي»: لا على ما لا يناله ماء، ولو أمكن زرع وإحيائه، ولم يفعل.

(وإن أمكن زَرْعُه عاماً ويُراح عاماً عادةً، وجب نصف خراجه في كل عام) لأن نفع الأرض على النصف، فكذا الخراج؛ لكونه في مقابلة النفع.

(١) طبقات الحنابلة (١/١٢)، (٢٦٠)، (٤/٢)، ومناقب الإمام أحمد لابن الجوزي (٣٢٧)، وأحكام أهل الذمة (١/١٢٠ - ١٢١)، والاستخراج لأحكام الخراج ص/١١٧.

(٢) في «ذ»: «على ماله ماء».

(قال الشيخ^(١): ولو يست الكروم بجراد أو غيره، سقط من الخراج حسبما تعطل من النفع) لأن الخراج في نظير النفع، كما تقدم.
(وإذا لم يمكن النفع به بيع، أو إجارة، أو عمارة، أو غيره، لم يجز المطالبة بالخراج) انتهى. لأن ما لا منفعة فيه لا خراج له.
(والخراج) يجب (على المالك دون المستأجر والمستعير) لأنه على الرقبة، وهي للمالك، كفطرة العبد، بخلاف العشر (وتقدم في) باب (زكاة الخارج من الأرض^(٢)).

(هو) أي: الخراج (كالدَّين) قال أحمد^(٣): يؤديه ثم يزكي ما بقي (يُحسب به المؤسّر) لأنه حق عليه، أشبه أجره المساكن (ويُنظر به المُعسر) لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾^(٤).
(ومن كان في يده أرض) خراجية (فهو أحقُّ بها بالخراج كالمستأجر) إلا أن مدة الإجارة لم تقدر للحاجة.
(وتنتقل) الأرض الخراجية عمّن مات (إلى وارثه من بعده على الوجه الذي كانت) عليه (في يد مورثه) كسائر حقوقه.
(فإن أثر) الذي بيده أرض خراجية (بها أحداً بيع أو غيره، صار الثاني أحق بها) من غيره؛ لقيامه مقام الأول.

(ومعنى البيع هنا: بذلها بما عليها من خراج إن منعنا بيعها الحقيقي) كما هو المذهب؛ لما تقدم من أنَّ عمر وقفها، وأقرّها بأيدي أربابها بالخراج، والوقف لا يُباع إلا إذا تعطلت مصالحه على ما يأتي.

(١) الاختيارات الفقهية (١٩٢ - ١٩٣).

(٢) (٤٢٧/٤).

(٣) مسائل عباده (٣/١٢١١، ١٢١٩) رقم ١٦٦٩، ١٦٧٦.

(٤) سورة البقرة، الآية: ٢٨٠.

(وإن عجز مَنْ هي) أي: الأرض الخراجية (في يده عن عمارتها،
و) عن (أداء خراجها، أُجبر على إيجارها، أو رُفِعَ يده عنها؛ لتدفع إلى
من يعمرها، ويقوم بخراجها) لأن الأرض للمسلمين، فلا يجوز تعطيلها
عليهم.

(ويجوز شراء أرض الخراج استنفاذاً، كاستنفاذ الأسير، ومعنى
الشراء: أن تنتقل الأرض) إليه (بما عليها من خراجها) لامتناع الشراء
الحقيقي لما تقدم.

(ويكره شراؤها) أي: الخراجية (للمسلم) لما في دفع الخراج من
الدُّلّ والهوان.

«تتمة»: إن اختلف العامل وربُّ الأرض في كونها خراجية أو
عشرية، وأمكن قولُ كُلِّ منهما، فقول ربِّ الأرض، فإن اتَّهم،
استُحلف، ويجوز أن يُعتمد في مثل هذا على الشواهد الديوانية السلطانية
إذا عُلِمَ صحتها ووُثِّقَ بكتابتها، ولم يتطرَّق إليها تهمة.

(ويجوز لصاحب الأرض) الخراجية (أن يرشوَ العاملَ) القابض
لخراجها (ويُهْدَى له؛ لدفع ظُلمه في خراجها) لأنه يتوصَّل بذلك إلى كف
اليَدِ العاديَّة عنه.

(ولا) يجوز له أن يرشوَ ما يهديه^(١) (ليدعَ له منه) أي: الخراج
(شيئاً) لأنه يتوصَّل به إلى إبطال حق، فهو كرشوة الحاكم ليحكم له بغير
الحق.

(فالرشوة) بثلاث الراء (ما يُعطى) للمرئشي (بعد طلبه، والهدية
الدفع إليه ابتداءً) أي: بغير طلب (ويَحرم على العامل الأخذُ فيهما)

(١) في «ح»: و«ذ»: «أن يرشوه أو يهديه».

لحديث: «هدايا العَمَالِ غُلُول»^(١) (ويأتي في) باب (أدب القاضي) بأوسع من هذا.

(ومن ظَلِمَ في خراجِه لم يحتسِبْ من عُشرِه) الواجب عليه في زرعِه أو ثمرِه. قال أحمد^(٢): لأنه غصب. وعنه^(٣): بلى، اختاره أبو بكر.

(وإن رأى الإمامُ المصلحةَ في إسقاط الخراج عن إنسان) أو في^(٤) (تخفيفه، جاز) لأنه لو أخذ الخراج وصار في يده، جاز له أن يخص به شخصاً إذا رأى المصلحة فيه؛ فجاز له تركه بطريق الأولى.

(وبجوز للإمام إقطاع^(٥) الأراضي والمعادن والدُّور) التي لبيت المال (ويأتي بعضُه في) باب (إحياء الموات) موضحاً.

(والكُلْفُ التي تُطلب من البلد بحق أو غيره، يحرم توفيرُ بعضِهِم، وجَعْلُ قِسْطه على غيره، ومن قام فيها بنية العدل وتقليل الظلم مهما أمكن لله تعالى (فكالمجاهد في سبيل الله) تعالى (ذَكَرَ الشيخ^(٦)) لقيامه بالقسط والإنصاف (ويأتي في) باب (المساقاة بعضه).

وليس لأحد تفرقة خراج عليه بنفسه، ومصرف الخراج كفيء؛ لأنه منه كما يأتي.

(١) تقدم تخريجه (٥/ ١٣٤)، تعليق رقم (٢).

(٢) مسائل أبي داود ص/ ٨٠، وأحكام أهل الذمة (١/ ١٢٦).

(٣) مسائل عبدالله (٣/ ١٢١١، ١٢١٩ - ١٢٢٠) رقم ١٦٦٩، ١٦٧٦، وأحكام أهل الذمة (١/ ١٢٦).

(٤) قوله: «في» سقط من «ح».

(٥) في «ح»: «أن يقطع».

(٦) مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٣٦).

باب الفداء

أصله من الرجوع، يقال: فاءَ الظَّلُّ إذا رجع نحو المشرق. وسُمِّي المالُ الحاصل على ما يذكره فيثاء؛ لأنه رجع من المشركين إليهم^(١)، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ﴾ الآيتين^(٢).

(وهو ما أخذ من مال كافر بحق الكفر) احترازاً عما أخذ من ذِمِّي غصباً ونحوه، أو ببيع ونحوه (بلا قتال) خرج الغنيمة (كجزية، وخراج، وزكاة تغلبي، وعشر مال تجارة حربي) اتَّجَرَ به إلينا (ونصفه) أي: نصف عشر مال تجارة (من ذِمِّي) اتَّجَرَ إلى غير بلده (وما تركوه) فزعا (وهربوا، أو بذلوه فزعا) مِتاً في الهدنة وغيرها، وخُمُس خمس الغنيمة، ومال مَنْ مات منهم ولا وراث له) يستغرق (ومال المرتد إذا مات على رِدته) بقتل أو غيره.

(فَيُصْرَفُ في مصالح) أهل (الإسلام) للآيتين، ولهذا لما قرأ عمر: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ﴾ حتى بلغ ﴿وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ﴾^(٣) قال: «هذه استوعبت المسلمين». وقال أيضاً: «ما من أحد من المسلمين إلا له في هذا المال نصيبٌ إلا العبيد»^(٤).

(١) في هامش «ذ»: «صوابه: إلى المسلمين كما في المتن».

(٢) سورة الحشر، الآيتان: ٦، ٧.

(٣) سورة الحشر، الآيات: ٧-٩.

(٤) أخرجه بتمامه أبو داود في الخراج والفداء والإمارة، باب ١٩، رقم ٢٩٦٦، والنسائي في قسم الفداء، باب ١، رقم ٤١٥٩، وفي الكبير (٤٩/٣) رقم ٤٤٥٠، وعبد الرزاق (١١/١٠١) رقم ٢٠٠٤٠، وأبو عبيد في الأموال ص/٢٢، ٢٧٣، رقم =

وذكر أحمد^(١) الفياء فقال: فيه حق لكل المسلمين، وهو بين الغني والفقير؛ ولأن المصالح نفعها عام، والحاجة داعية إلى فعلها تحصيلاً لها.

(ويبدأ بالأهم فالأهم) من المصالح العامة لأهل الدار التي بها حفظ المسلمين، فيبدأ (بجند المسلمين) الذين يذبون عنهم.

(ثم بالأهم فالأهم من عمارة الثغور بمن فيه كفاية) وهم أهل القوة من الرجال الذين لهم منعة وأسليحتهم (وكفاية أهلها) أي: القيام بكفاية أهل الثغور (وما يحتاج إليه من يدفع عن المسلمين) من غير أهل الثغور (من السلاح والكراع) أي: الخيل.

(ثم الأهم فالأهم من سد البؤق، جمع بئق) بتقديم الموحدة (وهو الخرق في أحد حافتي النهر) وهو جرف الجسور لحصول النفع بعلو الماء بسبب ذلك (وكزّي الأنهار - أي: حفرها وتنظيفها - وعمل القناطر - أي: الجسور - و) إصلاح (الطرق والمساجد، وأرزاق القضاة، والأئمة، والمؤدّنين والفقهاء، ومن يحتاج إليه المسلمون، وكل ما يعود نفعه على المسلمين) لأن ذلك من المصالح العامة، أشبه الأول.

= ٤١، ٥٢٦، وفي غريب الحديث (٢٦٨/٣)، وابن زنجويه (١٠٨/١) رقم ٨٤، و(٤٨٠/٢) رقم ٧٦٢، والطبري في تفسيره (٣٧/٢٨)، والطحاوي (٣٠٧/٣)، والبيهقي (٣٥٢/٦).

وأخرج قسمه الثاني أبو يوسف في الخراج ص/٤٦، ويحيى بن آدم في الخراج ص/٤٣، رقم ١٠٥، والشافعي في الأم (١٥٥/٤) وفي مسنده (ترتيبه ١٢٧/٢)، وعبد الرزاق (١٠١/١١) رقم ٢٠٠٣٩، وابن زنجويه (٤٨٠/٢) رقم ٧٦١، والبيهقي (٣٥١، ٣٤٧/٦).

(١) الأحكام السلطانية ص/١٣٦، ١٣٨، ١٣٩، ١٩٨، ٢٤٣.

(ولا يُخَمَّس) لأن الله تعالى أضافه إلى أهل الخمس كما أضاف خمس الغنيمة، فإيجاب الخمس فيه لأهله دون باقيه منع لما جعله الله تعالى لهم بغير دليل، ولو أريد الخمس منه لذكره الله تعالى، كما ذكره في خمس الغنيمة، فلما لم يذكره ظهر إرادة الاستيعاب.

(وإن فَضَّلَ عن المصالح منه) أي: من الفية (فضل)، قُسم بين المسلمين غنيهم وفقيرهم) للآية، ولأنه مال فَضَّلَ عن حاجتهم، فُقسم بينهم كذلك، ويستوون فيه كالميراث (إلا عبيدهم، فلا يُفرد العبد بالعطاء) نص عليه^(١)؛ لأنه مال، فلا حظ له فيه كالبهائم (بل يُزاد سيده) لأجله. وذكر الخطابي أن الصَّدِّيق أعطى العبيد^(٢).

(١) انظر: الأحكام السلطانية ص/١٣٩، ومسائل ابن هاني (١١٢/٢) رقم ٦٥٢.
(٢) معالم السنن (١٠/٣). أخرجه أبو عبيد في الأموال ص/٣٠٩، رقم ٦٠٨، وابن أبي شيبة (٤٠٨/١٢)، وابن زنجويه في الأموال (٥٤١/٢) رقم ٨٨٥، وابن سعد (١٢/٥)، وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٩٩١/٢) رقم ٢٨٦٧، عن أبي قرة مولى عبد الرحمن بن الحارث بن هشام قال: قسم لي أبو بكر من الفية مثل ما قسم لسيدي.

وأخرجه ابن زنجويه في الأموال (٥٣٨/٢) رقم ٨٨٠، وابن سعد (١٩٣/٣)، والبيهقي (٣٤٨/٦) عن عائشة رضي الله عنها قالت: قسم أبي أول عام الفية، فأعطى الحر عشرة، والمملوك عشرة، والمرأة عشرة، وأمتها عشرة، ثم قسم في العام الثاني فأعطاهم عشرين عشرين.

وأخرجه أبو يوسف في الخراج ص/٤٢ عن ابن أبي نجيح قال: قدم على أبي بكر رضي الله عنه مال... وفيه: أنه أعطى من كان وعده رسول الله ﷺ، ثم قسم الباقي بالسوية على الصغير والكبير، والحر والمملوك، والذكر والأنثى. قال أبو عبيد في الأموال ص/٣١١: وأما حديث أبي بكر في الرجل الذي قسم له من الفية مثل ما قسم لسيدة، فإنما هو عندي على أنه كان محرراً قد أعتقه السيد، فهو بمنزلة غيره من الأحرار.

(وعنه^(١)): يُقَدَّم الْمُحْتَاج. قال الشيخ^(٢): وهو أصح عن أحمد لقوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ﴾ ولأن المصلحة في حقّه أعظم منها في حق غيره؛ لأنه لا يتمكّن من حفظ نفسه من العدو بالعدة ولا بالهرب لفقره، بخلاف الغني.

(واختار أبو حكيّم^(٣) والشيخ^(٤): لا حظّ للرافضة فيه، وذكره في «الهدى»^(٥) عن مالك وأحمد) لقوله تعالى: ﴿يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ﴾^(٦). وقيل^(٧): يختص بالمقاتلة؛ لأنه كان لرسول الله ﷺ في حياته لحصول الثَّغرة، فلما مات صارت بالخیل ومن يَخْتَأِجُ إليه المسلمون.

(ويكون العطاء كلّ عام مرة أو مرتين) ولا يُجعل في أقل من ذلك؛ لئلا يشغلهم عن الغزو (ويُفرض للمقاتلة قَدْرُ كفايتهم وكفاية عيالهم) ليتفرّغوا للجهاد.

(وُتَسَّنُّ البداةُ بأولاد المهاجرين) جمع مهاجر، اسم فاعل من هاجر، بمعنى هجر، ثم غُلِبَ على الخروج من أرض إلى أخرى، وتُطلق الهجرة: بأن يترك الرجل أهله وماله، وينقطع بنفسه إلى مُهَاجَرِهِ، ولا يرجع من ذلك بشيء. وهجرة الأعراب، وهي أن يدع البادية، ويغزو مع

(١) انظر: الاستخراج لأحكام الخراج ص/ ١١٤.

(٢) الاختيارات الفقهية ص/ ٤٦٢.

(٣) تقدم التعريف به (٤/ ٢٠١)، تعليق رقم (٥).

(٤) الاختيارات الفقهية ص/ ٤٦٢.

(٥) زاد المعاد (٥/ ٨٦).

(٦) سورة الحشر، الآية: ١٠.

(٧) انظر: الأحكام السلطانية ص/ ١٣٧.

المسلمين، وهي دون الأولى في الأجر، والمراد هنا: أولاد المهاجرين الذين هجروا أوطانهم وخرجوا إلى رسول الله ﷺ، وهم جماعة مخصوصون.

فيقدم منهم (الأقرب فالأقرب من رسول الله ﷺ) لما روى أبو هريرة قال: قدمت على عمر ثمانية آلاف درهم، فلما أصبح أرسل إلى نفر من أصحاب رسول الله ﷺ، فقال لهم: قد جاء الناس مال لم يأتهم مثله منذ كان الإسلام، أشيروا عليّ، بمن أبدأ؟ قالوا: بك يا أمير المؤمنين، إنك ولي ذلك. قال: لا، ولكن أبدأ برسول الله ﷺ الأقرب فالأقرب، فوضع الديوان على ذلك^(١).

(فيبدأ من قريش ببني هاشم) لأنهم أقربهم إلى رسول الله ﷺ.
(ثم بني المطلب) لقوله ﷺ: «إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد، وشبكت بين أصابعه»^(٢).

(ثم بني عبد شمس) لأنه هو وهاشم أخوان لأب وأم.
(ثم بني نوفل) لأنه أخو هاشم لأبيه.
(ثم تُعطى^(٣) بنو عبد العزى) لأن فيهم أصحاب رسول الله ﷺ؛ فإن خديجة منهم.
(ثم بنو عبد الدار).

(١) أخرجه الفسوي في المعرفة والتاريخ (١/٤٦٥)، والبيهقي (٦/٣٦٤)، وفيهما أن المال قدم به أبو هريرة على عمر - رضي الله عنهما - وأنه كان ثمان مائة ألف، وليس ثمانية آلاف كما ذكر المؤلف. وجوّد إسناده الحافظ ابن كثير في مسند الغاروق (٢/٤٧٨).

(٢) تقدم تخريجه (٥/١٧٤)، تعليق رقم (١).

(٣) في هذا: «يعطى».

ثم الأقرب فالأقرب (حتى تنقضي قریش) لما تقدم عن عمر .
 (وقريش بنو النضر بن كنانة، وقيل: بنو فهر بن مالك بن
 النضر) بن كنانة، قاله في «الشرح» واقتصر عليه في «المبدع»، وقال
 الموفق في «التبيين»^(١): هم بنو النضر بن كنانة على ما قال ﷺ: «نحنُ
 بنو النَّضْرِ بنِ كنانة»^(٢) وأطلق القولين في «المتهى» .
 (ثم بأولاد الأنصار) وهم الحَيَّان الأوس والخزرج، وقُدِّموا على

(١) التبيين في أنساب القرشيين ص/٣٦.

(٢) روي من حديث عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، منهم :

أ - الأشعث بن قيس رضي الله عنه، أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٧/٢٧٤)، وفي
 التاريخ الصغير (١١/١)، وابن ماجه في الحدود، باب ٣٧، حديث ٢٦١٢، وابن
 المبارك في مستنده، ص/٩٦، حديث ١٦١، والطيالسي ص/١٤١، حديث ١٠٤٩،
 وابن سعد (٢٣/١)، وأحمد (٥/٢١١)، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائي
 (٢/١٦٥) حديث ٨٩٧، وابن قانع في معجم الصحابة (١/٦٠)، والطبراني في
 الكبير (١/٢٣٥) حديث ٦٤٥، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٢/٣٠٨) حديث
 ٩٢٩، والخطيب في تاريخه (٧/١٢٨)، والضياء في المختارة (٤/٣٠٣ - ٣٠٦)
 حديث ١٤٨٧ - ١٤٨٩، والمزي في تهذيب الكمال (٢٠/٢٣٨).

قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٢/٧٩): هذا إسناد صحيح رجاله ثقات .

ب - أبو هريرة رضي الله عنه، أخرجه ابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائي (٢/١٦٦)
 حديث ٨٩٨.

وأخرجه ابن سعد (١/٢٢) عن الزهري مرسلًا.

ج - الجفشي الكندي رضي الله عنه، أخرجه الطبراني في الكبير (٢/٢٨٥) حديث
 ٢١٩٠، ٢١٩١، وفي الصغير (١/١٤٤)، وابن عساكر في تاريخه (٥٤/٢١٨)، قال
 الهيثمي في مجمع الزوائد (١/١٩٥): وفيه إسماعيل بن عمر الجلي، ضعفه أبو
 حاتم والدارقطني، وثقه ابن حبان، وبقي رجاله ثقات.

د - أنس رضي الله عنه، أخرجه الحاكم في معرفة علوم الحديث (١/١٧٠). وابن عساكر
 في تاريخه (٣/٤٨).

غيرهم لسابقتهم وآثارهم الجميلة .

(ثم بسائر العرب) لفضلهم على من سواهم .

(ثم العجم، ثم الموالي) أي: العتقاء؛ ليحصل التعميم بالدفع .

(وللإمام أن يفاضل بينهم بحسب السابقة) في الإسلام (ونحوها)

كالشجاعة وحسن الرأي . وهذا قول عمر^(١) وعثمان^(٢) . قال عمر : « لا

أجعل من قاتل على الإسلام كمن قُوتِلَ عليه^(٣) . ولأنه ﷺ قسم النفل

(١) أخرج البخاري في المغازي، باب ١٥، رقم ٤٠٢٢، من طريق إسماعيل، عن قيس :

كان عطاء البدرين خمسة آلاف، خمسة آلاف، وقال عمر: لأفضلهم على من بعدهم .

وأخرج أبو عبيد في الأموال، ص/ ٢٨٥، رقم ٥٤٨، وابن أبي شيبة (١٢/ ٣١٦)،

وأحمد (٣/ ٤٧٥)، وابن زنجويه في الأموال (٢/ ٤٩٩) رقم ٧٩٦، والبيهقي

(٦/ ٣٤٩) عن عمر رضي الله عنه، أنه خطب الناس بالجابية، فكان من جملة ما قاله :

ألا وإني بآدى بالمهاجرين الأولين أنا وأصحابي فتعطيهم، ثم بآدى بالأنصار الذين

تبوءوا الدار والإيمان فتعطيهم، فمن أسرعت به الهجرة أسرع به العطاء، ومن أبطأ عن

الهجرة أبطأ به العطاء .

وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد (٩/ ٣٤٩) مختصراً وقال: رواه أحمد والطبراني

بنحوه، ورجالهما ثقات .

وأما ما روي في تفضيل أهل الشجاعة ونحوها فقد أخرج أبو عبيد في الأموال

ص/ ٢٨٨ رقم ٥٥٦، وابن سعد (٣/ ٢٩٦)، وابن زنجويه (٢/ ٥٠٦) رقم ٨٠٥، أن

عمر كتب إلى عمرو بن العاص رضي الله عنه أن يفرض لمن بايع تحت الشجرة في

ماتين من العطاء، وكذلك لخارجة بن حذافة في الشرف لشجاعته، ولعثمان بن قيس

السهمي لضيافته .

(٢) لم نقف على من أخرجه .

(٣) هو جزء من أثر طويل أخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ٤٢، وابن أبي شيبة

(١٢/ ٣٠٣)، والبزار (١/ ٤٠٨) رقم ٢٨٦، والطحاوي (٣/ ٣٠٥)، والبيهقي

(٦/ ٣٥٠)، ولفظه: لا أجعل من قاتل رسول الله ﷺ كمن قاتل معه .

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ٦): وفيه نجيح أبو معشر، ضعيف يُعتبر بحديثه .

بين أهله متفاضلاً على قَدَرِ غَنَائِهِمْ^(١)، وهذا في معناه.

وقد فَرَضَ عمرُ لكلِّ واحدٍ من المهاجرين من أهل بدر خمسة آلاف خمسة آلاف، ولأهل بدرٍ من الأنصارِ أربعة آلاف^(٢)، وفرض لأهل الحديبية ثلاثة آلاف ثلاثة آلاف، ولأهلِ الْفَتْحِ الْفَتَنِ الْفَتَنِ^(٣) ولم يفضل أبو بكر^(٤)، وعلي^(٥).

(وإن استوى اثنان من أهل الفداء) فيما تقدم (في درجة، فُذِمَ أسبقهما إسلاماً) فإن استويا فيه (فأسنُّ) فإن استويا فيه (فأقدم هجرة وسابقة، ثم) إن استويا في جميع ذلك فـ (وليُّ الأمر مخيرٌ إن شاء أقرع بينهما، وإن شاء رتبهما على رأيه) أي: اجتهداه.

(وينبغي للإمام أن يضع ديواناً يكتب فيه أسماء المقاتلة، و) يكتب فيه (قَدَرُ أرزاقهم) ضبطاً لهم، ولما قدر لهم. (ويجعل لكل طائفة عَرِيفاً يقوم بأمرهم، ويجمعهم وقت العطاء ووقت الغزو) ليسهل الأمر على الإمام.

(١) في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه في قصة غنائم بدر قال: «فقسمها رسول الله ﷺ على فواق بين المسلمين» قال أبو عبيد في الأموال ص/٣٩٦: قوله «على فواق» هو من التفصيل، يقول: جعل بعضهم فيه أفوق من بعض. وقد تقدم تخريجه (٦٤/٧)، تعليق رقم (٢).

(٢) في «ذ»: «أربعة آلاف أربعة آلاف». وهو الموافق لرواية البيهقي.

(٣) هو جزء من أثر طويل أخرجه أحمد (٤٧٥/٣)، والفسوي في المعرفة والتاريخ (٤٦٣/١)، والبيهقي (٣٤٩/٦)، وجوّد إسناده الحافظ ابن كثير في مسند الفاروق (٤٧٨/٢). وجاء عند أحمد: «أحد» بدل: «الحديبية» ولم نجد عند أحد ذكر إعطاء أهل الفتح.

(٤) أخرجه البيهقي (٣٤٨/٦)، وتقدم تخريجه في أثر عمر المتقدم (١٨٨/٧)، تعليق رقم (٣).

(٥) أخرجه البيهقي (٣٤٨/٦).

(والعطاء الواجب لا يكون إلا لبالغ عاقل حُرٍّ بصيرٍ صحيح يُطبق القتال).

ويتعرّف قَدْرُ حاجة أهل العطاء وكفايتهم، ويزيد ذا الولد من أجل ولده، وذا الفرس من أجل فرسه، وإن كان له عبيد في مصالح الحرب حسب مؤنتهم في كفايته، وإن كانوا لتجارة أو زينة، لم يحتسب مؤنتهم، وينظر في أسعار بلادهم؛ لأن الأسعار تختلف، والغرض الكفاية، ولهذا تُعتبر الذرية. قال الشارح^(١): وهذا - والله أعلم - على قول من رأى التسوية، فأما من يرى التفضيل، فإنه يُفضّل أهل السوابق والغناء في الإسلام على غيرهم، بحسب ما يراه، كما فعل عمر رضي الله عنه^(٢)، ولم يُقدّر ذلك بالكفاية.

(فإن مرض مرضاً غير مرجو الزوال كزمانة ونحوها) كالسلّ والفالج (خرج من المقاتلة، وسقط سهمه) لخروجه عن أهلية القتال، بخلاف ما يُرجى زواله كالحمّى والصّداع.

(ومن مات بعد حلول وقت العطاء، دفع إلى ورثته حقّه) لأنه مات بعد الاستحقاق، فانتقل حقّه إلى ورثته كسائر الحقوق.

قلت: وقياسه جهات الأوقاف إذا مات بعد مضي زمن استحقاقه، يُعطى لورثته.

(ومن مات من أجناد المسلمين دُفع إلى امرأته وأولاده الصغار قَدْرُ كفايتهم) لتطيب قلوب المجاهدين؛ لأنهم إذا علموا أن عيالهم يُكفّون المؤنة بعد موتهم، توقّروا على الجهاد بخلاف عكسه.

(١) في «ح»: «قال الشيخ» والمثبت هو الصواب، انظر: الشرح الكبير (١٠/٣٣٧).

(٢) انظر ما تقدم (٧/١٨٨).

(فإذا بلغ ذكورهم أهلاً للقتال، واختاروا أن يكونوا مقاتلة، فُرِضَ لهم بطلبهم) لأهليتهم لذلك كأبائهم، وفي «الأحكام السلطانية»^(١): مع الحاجة إليهم (وإلا) أي: وإن لم يبلغوا أهلاً للقتال، أو بلغوا كذلك، ولم يختاروا أن يكونوا مقاتلة (فُطِعَ فَرَضُهُمْ) لعدم أهليتهم في الأول، وعدم إجبارهم^(٢) في الثاني.

(ويُسْقَطُ فرض المرأة والبنات بالتزويج) لحصول الغنى به.
(وبيت المال ملكٌ للمسلمين يضمّنه مُتْلِفُهُ، ويَحْرَمُ الأخذ منه) والتصرف فيه (بلا إذن الإمام) ذكره في «عيون المسائل» و«الانتصار».
وذكر القاضي وابنه: أن المالك غير معين (ويأتي) في باب ذوي الأرحام (أنه غير وارث) وإنما هو جهة ومصلحة.

(١) انظر ص/ ٣٥، ٣٩، ٢٤٣.

(٢) كذا في الأصل! وفي «ح» و«ذ»: «اختيارهم» وهو الصواب.

باب الأمان

(وهو ضدُّ الخوف) مصدر: أَمِنَ أَمْنًا وأَمَانًا.

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ﴾ الآية^(١)، وقوله ﷺ: «ذِمَّةُ الْمُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ، يَسْعَىٰ بِهَا أَدْنَاهُمْ» متفق عليه^(٢) من حديث علي.

(وَيَحْرُمُ بِهِ) أَي: الأمان (قَتْلٌ، وَرِقٌّ، وَأَسْرٌ، وَأَخْذُ مَالٍ) والتعرض لهم؛ لعصمتهم به.

(وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ) الأمان (من مسلم) فلا يصح من كافر؛ ولو ذميًا للخبر^(٣)، ولأنه متهم على الإسلام وأهله، فلم يصح منه كالحربي. (عاقِل) لا طفل ومجنون؛ لأن كلامه غير مُعتبر، فلا يثبت به حكم.

(مُخْتَار) فلا يصح من مُكره عليه (ولو) كان العاقل (مميزًا) لعموم الخبر، ولأنه عاقل، فصَحَّ منه كالبالغ.

(حتى من عبْدٍ) لقول عمر: «العبد المسلم رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ يَجُوزُ أَمَانُهُ» رواه سعيد^(٤)؛ ولقوله ﷺ: «يَسْعَىٰ بِهَا

(١) سورة التوبة، الآية: ٦.

(٢) البخاري مطولاً في الجزية والموادعة، باب ١٧، حديث ٣١٧٩، ومسلم في الحج، حديث ١٣٧٠.

(٣) أي: المتقدم أَمْنًا عن علي رضي الله عنه.

(٤) (٢٣٣/٢) رقم ٢٦٠٨ - وأخرجه - أيضاً - أبو يوسف في الخراج ص/٢٠٥، وعبد الرزاق (٢٢٢/٥) رقم ٩٤٠٢، وأبو عبيد في الأموال ص/٢٤٣، رقم ٥٠٠، وابن أبي شيبة (٤٥٣/١٢)، والبيهقي (١٩٤/٨).
وصحح إسناده الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٢١/٤).

أدناهم^(١). فإن كان كذلك صحَّ أمانه بالحديث، وإن كان غيره أدنى منه صح منه من باب أولى؛ ولأنه مسلم عاقل أشبه الحرَّ.

(و) حتى من (أنثى) نص عليه^(٢)، لقوله ﷺ: «قد أجرنا من أجزت يا أمَّ هانيء» رواه البخاري^(٣)، وأجارت زينب بنت رسول الله ﷺ أبا العاص بن الربيع، وأجازه النبي ﷺ^(٤).

(١) تقدم تخريجه (١٩٢/٧)، تعليق رقم (٢).

(٢) مسائل أبي داود ص/٢٤٩، ومسائل الكوسج (٣٨٦٨/٨) رقم ٢٧٦٣.

(٣) في الصلاة، باب ٤، حديث ٣٥٧، وفي الجزية والموادعة، باب ٩، حديث ٣١٧١، وفي الأدب، باب ٩٤، حديث ٦١٥٨.

(٤) روي من حديث جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، منهم:

أ - عائشة رضي الله عنها: أخرجه الحاكم (٢٣٦/٣)، والبيهقي (١٨٥/٧) عن ابن إسحاق، حدثني يزيد بن رومان، عن عروة، عن عائشة، به. قلنا: وهذا إسناد حسن.

ب - أم سلمة رضي الله عنها، أخرجه الدولابي في الذرية الطاهرة ص/٤٧، حديث ٥٤، والطبراني في الكبير (٤٢٥/٢٢) حديث ١٠٤٧، والحاكم (٤٥/٤)، والبيهقي (٩٥/٩).

قال الذهبي في مجمع الزوائد (٣٣٠/٥): وفيه ابن لهيعة، وحديثه حسن وفيه ضعف، وبقية رجاله ثقات.

ج - أنس رضي الله عنه: أخرجه ابن أبي عاصم في الأحاد والمثنائي (٣٩٨/١) حديث ٥٥٥، و(٣٧٢/٥) حديث ٢٩٧٤، والدولابي في الذرية الطاهرة ص/٤٩، حديث ٥٩، والطبراني في الكبير (٤٢٦/٢٢) حديث ١٠٤٨، والحاكم (٤٥/٤).

وفي سنده عبدالله بن شبيب، قال عنه الذهبي في ميزان الاعتدال (٤٣٨/٢): «وَأَوْاه». قال أبو أحمد الحاكم: ذاهب الحديث.

وأخرجه الطبراني في الكبير (٤٢٦/٢٢) حديث ١٠٤٩، وفي الأوسط (٥/١٠) حديث ٩٠٠٢، والحاكم (٤٥/٤)، من طريق عباد بن كثير، عن عقيل بن خالد، عن ابن شهاب، عن أنس رضي الله عنه مرفوعاً.

(وهِرِمَ وَسَفِيه) لعموم ما سبق .

و(لا) يصح الأمان (من كافر، ولو ذمياً) لما تقدم (ولا من مجنون، وسكران، وطفل ونحوه، ومُغْمَى عليه) لأنهم لا يعرفون المصلحة من غيرها .

(و) يُشترط للأمان (عدم الضرر علينا) بتأمين الكفار .

(و) يُشترط أيضاً (أن لا تزيد مدته) أي : الأمان (على عشر سنين) فإن زادت لم يصح، لكن هل يبطل ما زاد كتفريق الصفقة، أو كُله .
(ويصح) الأمان (مُنْجِزاً) كقوله : أنت آمن (و) يصح (معلّقاً) بشرط كقوله : من فعل كذا فهو آمن؛ لقوله ﷺ يوم فتح مكة : «مَنْ دَخَلَ دَارَ أَبِي سُفْيَانَ فَهُوَ آمِنٌ»^(١) .

(ويصح) الأمان (من إمام وأمير لأسير كافر بعد الاستيلاء عليه، وليس ذلك لأحد الرعية؛ إلا أن يجيزه الإمام) لأنَّ أمرَ الأسير مُفَوَّضٌ إلى الإمام، فلم يجز الافتيات عليه فيما يمنعه ذلك، كقتله، جزم به في «المغني» و«الشرح»، واختاره القاضي .

^١ قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣٢٩/٥) : وفيه عباد بن كثير الثقفي وهو متروك .
د - زينب بنت رسول الله ﷺ رضي الله عنها : أخرجه عبد الرزاق (٢٢٤/٥) حديث ٩٤٤٠ ، والبيهقي (٩٥/٩) ، من طريق عبد الله البهي ، عن زينب رضي الله عنها قالت : قلت للنبي ﷺ : إن أبا العاص بن الربيع إن قرب فأبى عمي ، وإن بعد فأبى ولي ، وإني قد أجرت ، فأجازه النبي ﷺ .
قال الحافظ ابن حجر في الإصابة (٢٣٣/١١) : أسنده البيهقي بسند قوي ، وهو مرسل .

وأخرجه عبد الرزاق (٢٢٦/٥) رقم ٩٤٤٦ ، عن ابن جريج ، عن ابن شهاب وغيره ، أن النبي ﷺ أجاز جوار زينب ابنته
(١) أخرجه مسلم في الجهاد والسير ، حديث ١٧٨٠ (٨٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه .

وقال في «الإنصاف»: يصح أمان غير الإمام للأسير الكافر، نصّ عليه في رواية أبي طالب^(١). وقُدِّمه في «المحرر» و«الرايعتين» و«النظم» و«الحاويين» انتهى. وقَطَعَ به في «المنتهى»، وقُدِّمه في «المبدع» لقصة زينب في أمانها زوجها^(٢). وأجاب عنه في «المغني» و«الشرح»: بأنه إنما صح بإجازة النبي ﷺ.

«تنبيه»: قال الجوهري^(٣): الرعية: العامة.

(ويصح) الأمان (من إمام لجميع المشركين) لأن ولايته عامة (و) يصح (أمانُ أميرٍ لأهل بلدةٍ جعل بإذائهم) أي: ولي قتالهم؛ لأن له الولاية عليهم فقط (وأما في حق غيرهم، فهو كأحد المسلمين؛ لأن ولايته على قتال أولئك دون غيرهم).

ويصح أمانُ أحدِ الرعية لواحد، وعشرة، وقافلة وحِصن صغيرين، عُرْفًا) لأن عمر أجاز أمان العبد لأهل الحِصن^(٤) (كمائة فأقل) هكذا في «شرح المنتهى» ومتقضى كلام «الفروع» أنهما قولان: أحدهما: أن يكونا صغيرين عُرْفًا، وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب. قال في «تصحيح الفروع»: وهو الصواب، وقُدِّمه في «الرايعتين» و«الحاويين». والثاني: أن يكونا مائة فأقل، كما اختاره ابن البَّاء.

ولا يصح أمانُ أحدِ الرعية لأهل بلدة كبيرة، ولا رُستاق، ولا جمع كبير؛ لأنه يفضي إلى تعطيل الجهاد، والافتيات على الإمام.

(١) مسائل أبي طالب لم تطبع، وانظر: مسائل أبي داود ص/٢٤٩، والمحرر

(٢/١٨٠)، والإنصاف (١٠/٣٤٦).

(٢) تقدم تخريجه (٧/١٩٣)، تعليق رقم (٤).

(٣) في الصحاح (٦/٢٣٥٩).

(٤) تقدم تخريجه (٧/١٩٢)، تعليق رقم (٤).

(و) يصح (أمانُ أسيرٍ بدار حرب، إذا عَقَدَهُ غيرُ مُكرِه) نص عليه^(١)؛ للعموم (وكذا أمانُ أجيرٍ وتاجرٍ في دار الحرب) لقوله ﷺ: «ذِمَّةُ المسلمِينَ واحدةٌ يَسْعَى بِهَا أَذْنَاهُمْ»^(٢).

(ومن صَحَّ أمانُهُ ممن تقدم (صَحَّ إخبارُهُ به إذا كان عدلاً، كالمرضعة على فعلها) والقاسم ونحوه.

(ولا ينقض الإمامُ أمانَ المسلم) حيث صَحَّ لوقوعه لازماً (إلا أن يخاف خيانة من أُعْطِيَ) فينقضه لفوات شرطه، وهو عدم الضرر علينا.

(ويصحُّ) الأمانُ (بكل ما يدكُّ عليه من قولٍ) وتأتي أمثلته (وإشارةً مفهومة) حتى مع القدرة على النطق؛ لقول عمر: «والله لو أنَّ أحدكم أشارَ بِأَصْبَعِهِ إلى السماءِ إلى مشركٍ، فنزلَ بأمانِهِ، فَقَتَلَهُ، لَقَتَلْتُهُ بِهِ» رواه سعيد^(٣)، بخلاف البيع والطلاق، تغليبا لحقن الدم؛ مع أن الحاجة داعية إلى الإشارة؛ لأن الغالب فيهم عدم فهم كلام المسلمين كالعكس (ورسالةً) بأن يراسله بالأمان (وكتاباً) بأن يكتب له بالأمان كالإشارة وأولى.

(فإذا قال لكافر: أنت آمين) فقد أَمَّنَهُ لقوله ﷺ يوم فتح مكة: «من دخلَ دارَ أبي سفيان فهو آمن»^(٤).

(١) انظر مسائل أبي داود ص/ ٢٤٩، والفروع (٢٤٨/٦).

(٢) تقدم تخريجه (١٩٢/٧)، تعليق رقم (٢).

(٣) (٢٤٦/٢) رقم ٢٥٩٧، ٢٥٩٨. وأخرجه - أيضاً - عبد الرزاق (٢٢٢/٥) رقم

٩٤٠١، وابن أبي شيبة (٤٥٨/١٢) واللالكائي في شرح أصول اعتقاد أهل السنة

والجماعة (٤٣٨/٣) رقم ٦٥٨.

ورواه مالك في الموطأ (٤٤٨/٢) بنحوه.

(٤) تقدم تخريجه (١٩٤/٧)، تعليق رقم (١).

(أو) قال لكافر: (لا بأس عليك) فقد أئنه؛ لأن عمر لما قال للمَرْزُبَانِ^(١): «تَكَلِّمْ، وَلَا بَأْسَ عَلَيْكَ» ثم أراد قتله، قال له أنسُ والزبيرُ: «قد أئنته، لا سبيل لك عليه» رواه سعيد^(٢).

(أو: أجرئك) لقوله ﷺ: «قد أجرنا من أجرنا يا أمّ هانئ»^(٣).

(أو) قال له: (قف، أو: قم، أو: لا تخف، أو: لا تخش، أو: لا خوف عليك، أو: لا تذهل، أو: ألتى سلاحك) فقد أئنه؛ لدلالة ذلك عليه.

(أو) قال له: (مترس بالفارسية) ومعناه: لا تخف. وهو بفتح الميم والتاء وسكون الراء وآخره سين مهملة. ويجوز سكون التاء وفتح الراء. قال ابن مسعود: «إنَّ الله يعلمُ بكلِّ لسانٍ، فمن كان منكم أعجميًا فقال: مترس. فقد أئنه»^(٤).

(١) في «ح» و«ذ»: «للهمزان»، وهو الموافق لمصادر التخریج.

(٢) (٢٧١/٢) رقم ٢٦٧٠. وأخرجه - أيضاً - الشافعي في الأم (٢٥١/٤) وفي مسنده (ترتيبه ١٢٠/٢)، وأبو عبيد في الأموال ص/١٤٩، رقم ٣٠٤، وابن أبي شبة (٤٥٦/١٢)، والفسوي في المعرفة والتاريخ (٣٨٠/٣)، والبيهقي (٩٦/٩)، وابن حجر في تعليق التعليق (٤٨٤/٣). وعندهم جميعاً: الهمزان، بدل: المرزبان. والمرزبان: الرئيس من الفرس، بضم الزاي، والجمع المرازبة (المعرب للجواليقي ص/٣٦٥).

وصحح إسناده الحافظ في الفتح (٢٧٥/٦).

وقد ذكر البخاري تعليقا في الجزية والموادعة، باب ١١، قبل حديث ٣١٧٣. من قول عمر رضي الله عنه: «تَكَلِّمْ، لَا بَأْسَ» فقط.

(٣) تقدم تخريجه (١٩٣/٧)، تعليق رقم (٣).

(٤) لم نقف على من أخرجه من قول ابن مسعود رضي الله عنه. وإنما روي من قول عمر رضي الله عنه، ذكره البخاري تعليقا في الجزية والموادعة باب ١١ «بعد حديث ٣١٧٢ بلفظ: وقال: عمر إذا قال: مترس فقد آئنه، إن الله يعلم الألسنة كلها» =

(أو سلم عليه) فقد أمّنه؛ لأن السلام معناه الأمان (أو آمن يذّه، أو بعضه فقد أمّنه) لأنه لا يتبعّض.

(وكذا لو باعه الإمام^(١)) فقد أمّنه، وقال أحمد^(٢): إذا اشتراه ليقتله فلا يقتله؛ لأنه إذا اشتراه فقد أمّنه.

(فإن أشار إليهم بما اعتقدوه أماناً، وقال: أردت به الأمان، فهو أمان) لصحته بالإشارة؛ لما تقدم (وإلا) بأن قال: لم أرد به الأمان (فالقول قوله) لأنه أعلم بمراذه.

(وإن خرج الكفار من حصنهم بناءً على هذه الإشارة لم يجز قتلهم، ويُرَدُّون إلى أمانهم^(٣)) قال أحمد^(٤): إذا أشير إليه بشيء غير الأمان فظنّه أماناً، فهو أمان، وكل شيء يرى العِلج أنه أمان فهو أمان.

(وإن مات المسلم) الذي وقعت منه تلك الإشارة المحتملة (أو غاب رُدُّوا إلى أمانهم) لأن الأصل عدم الأمان.

(وإذا قال لكافر: أنت آمن، فردّ) الكافر (الأمان، لم ينعقد) أمانه، أي: انتقض؛ لأنه حق له يسقط بإسقاطه كالرقيق.

(وإن قُبِلَ) أي: قبل الكافر الأمان (ثم ردّه ولو بصوّله على المسلم، وطلبه نفسه، أو جرحه، أو عضواً من أعضائه، انتقض) الأمان؛

= وأخرجه موصولاً مالك في الموطأ (٤٤٨/٢) وأبو يوسف في الخراج ص ٢٠٥، وعبد الرزاق (٢١٩/٥) رقم ٩٤٢٩، وسعيد بن منصور (٢٤٧/٢) رقم ٢٥٩٩، ٢٦٠٠، والبيهقي (٩٦/٩)، وابن حجر في تغليق التعليق (٤٨٣/٣) وصححه إسناده. انظر التلخيص الحبير (١٢١/٤).

(١) في ح: «وذه»: «الأمان».

(٢) الفروع (٢٤٨/٦).

(٣) في ح: «وذه»: «أمانهم».

(٤) مسائل أبي داود ص/٢٤٩، ومسائل ابن هانئ (١٢٢/٢) رقم ١٧٠٣، ١٧٠٤.

لفوات شرطه، وهو عدم الضرر علينا.

(وإن سُبِّيت كافرًا، وجاء ابنُها يطلبها، وقال: إن عندي أسيرًا مسلمًا؛ فأطلقوها حتى أحضره، فقال له الإمام: أحضره، فأحضره، لزم إطلاقها) لأن المفهوم من هذا إجابته إلى ما سأل.

(فإن قال الإمام: لم أرد إجابته، لم يُجبر) الكافر (على ترك أسيره، ورُدُّ إلى مأمته) لأن هذا يُفهم منه الشرط، فوجب الوفاء به كما لو صرَّح به؛ ولأن الكافر فهِمَ منه ذلك وبنى عليه، فأشبه ما لو فهم الأمان من الإشارة.

(ومن جاء بمشرك فأدعى أنه أسره أو اشتراه بماله، وأدعى المشرك عليه أنه أئنه، فأنكر، فالقول قول المسلم) لأن الأصل عدم الأمان (ويكون) الأسير (على ملكه) لأن الأصل إباحة دم الحربي.

(ومن طلب الأمان ليسمع كلامَ الله ويعرف شرائع الإسلام، لزم إجابته، ثم يُرَدُّ إلى مأمته) لقوله تعالى: ﴿وإن أخذ من المشركين استجارك فأجزه حتى يسمع كلامَ الله ثم أبلغه مأمنه﴾^(١) قال الأوزاعي: هي إلى يوم القيامة^(٢).

(وإذا أئنه) مَنْ يصح أمانه (سرى) الأمانُ (إلى ما معه)^(٣) أي: المؤمن (من أهلٍ ومالٍ، إلا أن يقول) مؤمنه: (أئنتك وحدك) ونحوه مما يقتضي تخصيصه بالأمان، فيختص به.

(ومن أعطي أمانًا ليفتح حصنًا، ففتحه) واشتبه (أو أسلم واحد

(١) سورة التوبة، الآية: ٦.

(٢) المغني (٧٩/١٣) وعزاء القرطبي في تفسيره (٧٦/٨) إلى الحسن ومجاهد.

(٣) في «ذ»: إلى من معه.

منهم) قبل الفتح (ثم ادَّعوه) أي: ادَّعى ذلك واحد منهم أنه الذي أعطي الأمان، أو أنه الذي أسلم قبل (واشتهب علينا) الذي أمَّناه، أو كان أسلم (فيهم، حَرَّم قَتْلُهُمْ) نص عليه^(١)؛ لأن كل واحد منهم يحتمل صدقه، واشتهب المباح بالمُحَرَّم فيما لا ضرورة إليه، فوجب تغليب التَّحريم، كما لو اشتبه زانٌ محصنٌ بمعصومين.

(و) حرم (استرقاقهم) لأن استرقاق من لا يحل استرقاقه مُحَرَّم. قال في «الفروع»: ويتوجَّه مثله: لو نسي، أو اشتبه مَنْ لزمه قَوْدٌ فلا قَوْدَ، وفي الدية بقرعة الخلاف.

(وإن قال) كافر: (كُفَّ عني حتى أدلِّك على كذا، فبعث معه قوماً ليدلهم فامتنع من الدلالة، فلهم ضَرْبُ عُنُقِهِ) لأنه في معنى الأمان المعلق بشرط ولم يوجد شرطه.

(قال) الإمام (أحمد^(٢)): إذا لقي عِلْجاً، فطلب منه الأمان، فلا يؤمُّنه؛ لأنه يُخَافُ شره) وشرط الأمان أمنُ شره.

(وإن كانوا سرية، فلهم أمانُهُ) لأنهم شره (وإن لقيت السرية أعلاجاً، فادعوا أنهم جاؤوا مستأمنين، قُبِلَ منهم إن لم يكن معهم سلاح) لأن ظاهر الحال قرينة تدلُّ على صدقهم.

(ويجوز عقده) أي: الأمان (لرَسُولٍ وَمُسْتَأْمِنٍ) أي: طالب الأمان؛ لقول ابن مسعود: «جاء ابنُ النواخةَ وابنُ أُنَّالَ رُسُولا مَسْئِلِمَةً إلى النبي ﷺ، فقال لهما: أَتَشْهَدَانِ أَنِّي رَسُولُ اللَّهِ؟» قالَا: نَشْهَدُ أَنَّ مَسْئِلِمَةَ رَسُولُ

(١) مسائل أبي داود ص/٢٥٠، ومسائل ابن هانئ (٢١١/٢) رقم ١٧٠٠، ١٧٠١، وكتاب الروايتين والوجهين (٣٥٩/٢).

(٢) المغني (٨٣/١٣).

الله. فقال النبي ﷺ: آمَنْتُ باللهِ ورسوله، لو كُنْتُ قَاتِلًا رَسُولًا لَقَتَلْتُكُمْ. قال عبدالله: فَمَضَتْ السُّنَّةُ أَنَّ الرُّسُلَ لَا تُقْتَلُ، رواه أحمد^(١)، ولأبي داود نحوه من حديث ثعيم بن مسعود

(١) (٣٩٦، ٣٩١/١). وأخرجه - أيضاً - النسائي في الكبرى (٢٠٦/٥) حديث ٨٦٧٦، والطحاوي ص/٣٤، حديث ٢٥١، والبخاري (١٤٢/٥) حديث ١٧٣٣، وأبو يعلى (٣١/٩)، (١٦٠، ١٧٠) حديث ٥٠٩٧، ٥٢٤٧، ٥٢٦٠، وابن الجارود (٣٠٠/٣) حديث ١٠٤٦، والشاشي (١٨٢/٢) حديث ٧٤٧، ٧٤٨، وابن حبان «الإحسان» (٢٣٥/١١) حديث ٤٨٧٨، والبيهقي (٢١٢/٩) عن عاصم بن أبي النجود، عن أبي وائل، عن ابن مسعود، به.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣١٤/٥): رواه أحمد والبخاري، وأبو يعلى مطولاً، وإسناده حسن.

وأخرجه أحمد (٤٠٤/١)، والدارمي (١٥٣/٢) حديث ٢٥٠٦، والطحاوي (٣/٢١١، ٣١٧) حديث ٥١١٠، ٥٤٤٧، وفي شرح مشكل الآثار (٢٩٨/٧) حديث ٢٨٦١، والخطيب في الأسماء المبهمة ص/١٨٦، عن عاصم بن أبي النجود، عن أبي وائل، عن ابن مغيث السعدي، عن ابن مسعود، به. أي: زاد إسناده رجلاً. ورجح أبو حاتم الرازي كما في العلل لابنه (٣٠٣/١) والدارقطني في العلل (٨٨/٥) حديث ٧٣٤ الوجه الأول.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٣١٤/٥): رواه أحمد، وأبو معيز لم أعرفه، وبقي رجاله ثقات.

وأخرجه أبو داود في الجهاد، باب ١٦٦، حديث ٢٧٦٢، وأحمد (٣٨٤/١)، والبخاري (١٨٩/٥) حديث ١٧٨٧، ١٧٨٨، وأبو يعلى (٥٢٢١)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٩٩/٧) حديث ٢٨٦٢، والطبراني في الكبير (١٩٤/٩) حديث ٨٩٥٧، ٨٩٥٨، عن حارثة بن مضرب، عن ابن مسعود، به.

قال الحافظ ابن حجر في تغليق التعليق (٢٩١/٣): هذا إسناد صحيح.

وأخرجه عبد الرزاق (١٦٩/١٠) حديث ١٨٧٠٨، وابن أبي شيبة (٤٤٢/٦)، والطبراني في الكبير (١٩٤/٩) حديث ٨٩٥٦، والشاشي (١٨٢/٢) حديث ٧٤٦ عن قيس بن أبي حازم، عن ابن مسعود، به.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٦١/١٦): رجاله رجال الصحيح.

الاشجعي^(١).

ولأن الحاجة داعية إلى ذلك؛ إذ لو قُتِلَ لفاتت مصلحة المراسلة. قال في «المبدع»: فظاهره: جواز عقد الأمان لكل منهما؛ مطلقاً ومقيداً؛ بمدة قصيرة وطويلة، بخلاف الهدنة فإنها لا تجوز إلا مقيدة؛ لأن في جوازها مطلقاً تركاً للجهاد.

(ويقيمون مدة الهدنة) أي: الأمان (بغير جزية) نصَّ عليه^(٢)؛ لأنه كافر أبيح له المُقام في دارنا من غير التزام جزية، فلم تلزمه، كالنساء.

(ومن دخل مناً) معاصر المسلمين (دارهم) أي: الكفار (بأمان، حرمت عليه خيانتهم) لأنهم إنما أعطوه الأمان بشرط عدم خيانتهم، وإن لم يكن ذلك مذكوراً في اللفظ، فهو معلوم في المعنى، ولا يصلح في ديننا الغدر.

(و) حرمت عليه (معاملتهم بالربا) لعموم الأخبار^(٣).

(فإن خانهم) شيئاً (أو سرق منهم) شيئاً (أو اقترض) منهم (شيئاً،

(١) أبو داود في الجهاد، باب ١٦٦، حديث ٢٧٦١. وأخرجه - أيضاً - الترمذي في العلل الكبير ص/٣٨١، حديث ٧١٥، وأحمد (٤٨٧/٣)، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٢٤/٣) حديث ١٣٠٩، والطحاوي (٣١٨/٣)، وفي شرح مشكل الآثار (٣٠١/٧) حديث ٢٨٦٣، وابن قانع في معجم الصحابة (١٤٧/٣)، والحاكم (١٤٣/٢) و(٥٢/٣)، والبيهقي (٢١١/٩)، والمزي في تهذيب الكمال (٤٩٢/٢٩).

وحسنه البخاري فيما نقل عنه الترمذي في العلل، وصححه الحاكم على شرط مسلم، ووافقه الذهبي.

(٢) الإنصاف (٢٠٦/٤).

(٣) منها: ما رواه مسلم في المساقاة، حديث ١٥٩٨ عن جابر رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ أكل الربا وموكله وكتابه وشاهديه، وقال: هم سواء.

وجب ردّه إلى أربابه) فإن جاؤوا إلى دار الإسلام، أعطاه لهم، وإلا بعث إليهم؛ لأنه مالٌ معصومٌ بالنسبة إليه.
(ومن جاءنا منهم بأمان فخاننا، كان ناقضاً لأمانه) لمنافاة الخيانة له.

(ومن دخل) منهم (دار الإسلام بغير إذن، وادّعى أنه رسول، أو تاجر، ومعه متاع يبيعه، قبل منه إن صدّقته عادةً، كدخول تجّارهم إلينا، ونحوه) لأن ما ادّعاء ممكن، فيكون شبهة في درء القتل؛ ولأنه يتعدّر إقامة البيئة على ذلك، فلا يُعرّض إليه، ولجريان العادة مجرى الشرط. (وإلا) بأن انتفت العادة، وجب بقاؤه على ما كان عليه من عدم العصمة، وكذا إن لم يكن معه تجارة، لم يُقبل منه إذا قال: جئت مستأمناً؛ لأنه غير صادق، وحينئذ (فد) سيكون (كأسير) يُخَيَّر فيه الإمام بين قتل، وريق، ومَنْ، وفداء.

(وإن كان جاسوساً) وهو: صاحب سر الشر، وعكسه الناموس (فكأسير) يُخَيَّر فيه الإمام، لقصده نكاية المسلمين.

(وإن كان ممن ضلّ الطريق، أو حملته ريح في مركب إلينا، أو شرد إلينا بعض دوابهم، أو أبقَ بعض رقيقهم، فهو لمن أخذه غير مخمس) لأنه مباح ظهر عليه بغير قتال في دار الإسلام، فكان لا أخذه كذلك، كالصيد.

(ولا يدخل أحدٌ منهم إلينا بلا إذن، ولو رسولاً وتاجراً) أي: يحرم ذلك، كما في «المبدع».

(وينتقض الأمان برّدّه، وبالخيانة) لأنه لا يصلح في ديننا الغدر (وتتقدم) في الباب.

(وإن أودع المستأمنُ ماله مسلماً، أو ذميّاً، أو أقرضه) المستأمن (إيَّاه) أي: ماله^(١) (ثم عاد) المستأمن (إلى دار الحرب لتجارة، أو حاجة على عَزْم عَوْدِهِ إلينا، فهو على أمانه) لأنه لم يخرج عن نية الإقامة بدار الإسلام.

(وإن دخل إلى دار الحرب مستوطناً، أو محارباً، أو نقض ذمِّيَّ عهده - لحق بدار الحرب أم لا - انتقض عهده في نفسه، وبقي في ماله) لأنه لما دخل دار الإسلام بأمان ثبت لماله، فإذا بطل في نفسه بدخوله إليها، بقي في ماله الذي لم يدخل؛ لاختصاص المبطل بنفسه.

لا يقال: إذا بطل في المتبوع فالتابع كذلك؛ لأنه لم يثبت فيه تبعاً، وإنما ثبت فيهما جميعاً، فإذا بطل في أحدهما، بقي الآخر، ولو سُلِّم، فيجوز بقاء حكم التبعية وإن زال في المتبوع، كولد أم الولد بعد موتها حكم الاستيلاء باقي له. ويأتي في آخر أحكام الذمة: أن مال الذمي إذا انتقض عهده في^(٢). وفي «الإنصاف»: أنه المذهب. انتهى.

قال في «المبدع»: وظاهر كلام أحمد: أنه ينتقض في مال الذمي دون الحربي^(٣). وصحَّحه في «المحرر»؛ لأن الأمان ثبت في مال الحربي بدخوله معه، فالأمان ثابت فيه على وجه الأصالة، كما لو بعته مع وكيل أو مضارب، بخلاف مال الذمي، فإنه يثبت له تبعاً؛ لأنه مكتسب بعد عقد ذمته (فبيعت به) أي: بمال المعاهد، والذمي على الأول (إليه إن طلبه) لأنه ملَّكهُ.

(وإن تصرف) المستأمن، أو الذمي بعد نقضه العهد (ببيع، أو

(١) في «ح»: «من ماله».

(٢) في «ذ»: «دون مال الحربي».

هبة، أو نحوهما) كشركة وإجارة (صَحَّ تصرُّفه) لبقاء ملكه عليه .
 (وإن مات، فلوارثه) كسائر أملاكه، واختلاف الدارين ليس
 بمانع، كما يأتي في كتاب الفرائض .
 (فإن عدم) وارثه (فهو (في؟) لأنه مال كافر لا مستحق له، كما
 لو مات بدارنا .

(وإن كان المال معه) أي: مع من لَحِقَ بدار الحرب مستوطناً، أو
 محارباً (انتقض الأمان فيه) أي: في المال (ك) مما ينتقض الأمان في
 (نفسه) لوجود المبطل فيهما .

(وإن أسر المستأمن، واسترق، وقف ماله، فإن عَتَقَ، أخذه) لأنه
 مال لمالك لم يوجد فيه سبب الانتقال، فيوقف حتى يتحقق السبب .
 (وإن مات قَتْلًا، فَفَي؟) لأن الرقيق لا يورث . وإن لم يسترَق بل مَرَّ
 عليه الإمام أو فُودِيَ بمال، فماله له، وإن قتله، فماله لورثته .
 (وإن أخذ مسلمٌ من حربي في دار الحرب مالاً مضاربة، أو ودیعة،
 ودخل به دار الإسلام، فهو) أي: المال (في أمان) بمقتضى العقد
 المذكور .

(وإن أخذه) أي: أخذ المسلم مال حربي في دار الحرب (بيع في
 الذمَّة، أو قَرَضَ، فالثمن في ذمَّته) بمقتضى العقد (عليه أداؤه إليه)
 لعموم: «أَذَّ الأمانة إلى مَنْ ائْتَمَنَكَ»^(١) .

(١) روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، منهم:
 أ- أبو هريرة رضي الله عنه: أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٤/ ٣٦٠)، وأبو داود في
 البيوع، باب ٨١، حديث ٣٥٣٥، والترمذي في البيوع، باب ٣٨، حديث ١٢٦٤،
 والدارمي في البيوع، باب ٥٧، حديث ٢٥٩٧، والطحاوي في شرح مشكل الآثار
 (٩١/ ٥٠) حديث ١٨٣١، ١٨٣٢، والخرائطي في مكارم الأخلاق ص/ ٣٠، =

والطبراني في الأوسط (٣٦٣/٤) حديث ٣٦١٩، والدارقطني (٣٥/٣)، والحاكم (٤٦/٢)، وتمام في فوائده (٢٤٤/١) حديث ٥٩٣، وأبو نعيم في أخبار أصبهان (٢٦٩/١)، والقضاعي في مسند الشهاب (٤٣٢/١) حديث ٧٤٢، والبيهقي (١٠/٢٧١)، وفي شعب الإيمان (٣١٩/٤) حديث ٥٢٥٢، وابن عساكر في تاريخه (١٤/٣١٠)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٥٩٢/٢) حديث ٩٧٣. قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي. وقال أبو حاتم كما في العلل لابنه (٣٧٥/١): حديث منكر. وضعفه ابن حزم في المحلّي (١٨١/٨)، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٣/٣٠٤، ٥٣٤)، والحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/٩٧).

ب - أنس بن مالك رضي الله عنه: أخرجه الطبراني في الكبير (١/٢٦١) حديث ٧٦٠، وفي الصغير (١/١٧١)، وفي مسند الشاميين (٢/٢٥١) حديث ١٢٨٤، وابن عدي (١/٣٥٤)، والدارقطني (٣/٣٥)، والحاكم (٢/٤٦)، وأبو نعيم في الحلية (٦/١٣٢)، والقضاعي في مسند الشهاب (١/٤٣٣) حديث ٧٤٣، وابن عساكر في تاريخه (٢٩/١٦٥)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/٥٩٢) حديث ٩٧٤، والضياء في المختارة (٧/٢٨١) حديث ٢٧٣٨.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٤/١٤٥): رواه الطبراني في الكبير والصغير، ورجال الكبير ثقات. وقال الحافظ في التلخيص الحبير (٣/٩٧): فيه أيوب بن سويد مختلف فيه.

ج - أبي بن كعب رضي الله عنه: أخرجه الدارقطني (٣/٥٣)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/٥٩٣) حديث ٩٧٥.

قال الحافظ في التلخيص الحبير (٣/٩٧): في إسناده من لا يُعرف.

د - رجل من الصحابة رضي الله عنه: أخرجه أبو داود في البيوع، باب ٧٨، حديث ٣٥٣٤، وأحمد (٣/٤١٤)، والبيهقي (١٠/٢٧٠).

ضعّفه ابن حزم في المحلّي (٨/١٨١)، وقال البيهقي: هذا الحديث في حكم المنقطع حيث لم يذكر يوسف بن ماهك اسم من حدّثه ولا اسم من حدّث عنه من حدّثه.

وإن اقترض حربياً من حربياً مالا، ثم دخل إلينا فأسلم، فعليه رد البدل) لاستقراره في ذمته (كما لو تزوج حربياً ثم أسلم، لزمه رد مهرها) إليها إن كان دخل بها.

(وإذا سرق المستامن في دارنا، أو قتل أو غصب) أو لزمه مال بأي وجه كان (ثم عاد إلى دار الحرب، ثم خرج مستامناً مرة ثانية، استوفى منه ما لزمه في أمانه الأول) لاستقراره عليه، وعدم ما يسقطه.

(وإن اشترى) المستامن (عبداً مسلماً، فخرج به إلى دار الحرب، ثم قُدِرَ عليه) أي: العبد (لم يُغْنَم؛ لأنه لم يثبت ملكه عليه؛ لكون الشراء باطلاً) فلا يترتب عليه أثره من انتقال الملك (وورد) العبد (إلى بائعه، ويردُّ بائعه الثمن إلى الحربي) إن كان باقياً، وبدله إن كان تالفاً؛ لأنه مقبوض بعقد فاسد (فإن كان العبد تالفاً، فعلى الحربي قيمته) فَرَطَ فيه أو

= وقال الحافظ في التلخيص الحبير (٩٧/٣): فيه هذا المجهول، وقد صححه ابن السكن.

هـ- أبو أمانة رضي الله عنه: أخرجه الطبراني في الكبير (١٢٧/٨) حديث ٧٥٨٠، وفي مسند الشاميين (٣١٦/٤) حديث ٣٤١٤. وأورده البيهقي (٢٧١/١٠) وقال: هذا ضعيف؛ لأن مكحولاً لم يسمع من أبي أمانة شيئاً، وأبو حفص الدمشقي هذا مجهول.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٤٥/٤): رواه الطبراني في الكبير، وفيه: يحيى بن عثمان بن صالح المصري [وهو شيخ الطبراني] قال ابن أبي حاتم: تكلموا فيه. و- الحسن مرسلاً: أخرجه ابن أبي شيبة (٢٢٦/٧)، والطبري في تفسيره (١٤٦/٥)، وأورده البيهقي (٢٧١/١٠) وقال: وهذا منقطع.

وقال الشافعي في الأم (١٠٤/٥): ليس هذا بثابت عند أهل الحديث. وقال الإمام أحمد كما في خلاصة البدر المنير (١٥٠/٢): هذا حديث باطل لا أعرفه عن النبي ﷺ من وجه صحيح اهـ. وقال ابن الجوزي: هذا الحديث من جميع طرقه لا يصح. وقال ابن الملقن: له طرق ستة كلها ضعاف.

لم يُفْرَط؛ لأن فاسد العقود كصحيحها في الضمان وعدمه، كما يأتي.
(ويتراذآن) أي: البائع والمشتري (الفضل) أي: الزائد، فيسقط من الأكثر
بقدر الأقل، ويرجع ربّ الزائد به إن كان.

(وإذا دخلت الحرية) دار الإسلام (بأمان، فتزوّجت ذميّاً في دارنا،
ثم أرادت الرجوع، لم تُمنع إذا رضي زوجها، أو فارقها) قلت: وانقضت
عدها، على ما يأتي في العدد.

(وإن أسر كفّارٌ مسلماً فأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم مدة أو أبداً،
لزمه الوفاء) لهم، نص عليه^(١)؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بعهْدِ الله إذا
عاهدْتُمْ﴾^(٢)، ولقوله ﷺ: «المسلمون عند^(٣) شُرُوطهم»^(٤). فليس له
أن يهرب.

(قال الشيخ^(٥): ما ينبغي له أن يدخل معهم في التزام الإقامة أبداً؛
لأن الهجرة واجبة عليه. انتهى). أي: حيث عَجَزَ عن إظهار دينه، وإلا؛
فهي مستحبة، وتقدم.

(وإن) أطلقوه (ولم يشترطوا شيئاً، أو شرطوا كونه رقيقاً، ولم
يؤمنوه، فله أن يقتل ويسرق ويهرب) نص عليه^(٦)؛ لأنه لم يصدر منه ما
يثبت به الأمان؛ لأن الإطلاق من الوثاق لا يكون أماناً، والرّق حكم

(١) الإرشاد ص/٤٠٣.

(٢) سورة التحل، الآية: ٩١.

(٣) في فتح: «على». وهو الموافق لرواية أبي داود والدارقطني والحاكم والبيهقي،
والمثبت هو الموافق لرواية البخاري.

(٤) تقدم تخريجه (١٠٧/٧)، تعليق رقم (٣).

(٥) انظر: الإنصاف (٢٠٩/٤).

(٦) انظر: مسائل عبدالله (٨٣٨/٢) رقم ١١١٨، ومسائل صالح (٤٧١/٢) رقم ١١٨١،
ومسائل أبي داود ص/٢٤٨، والورع ص/١٥١.

شرعي لا يثبت عليه بقول، لكن قال أحمد^(١): إذا أطلقوه فقد أَمَّنوه. (وإن أحلفوه على ذلك) أي: على كونه رقيقاً (وكان مكرهاً) على الحلف (لم تنعقد يمينه) لفوات شرطها، وهو الاختيار.

(وإن أَمَّنوه، فله الهرب فقط)، أي: لا الخيانة، ويُرَدُّ ما أخذ منهم؛ لأنهم صاروا بأمانه في أمان منه، فإذا خالف فهو غادر. (ويلزمه المضي إلى دار الإسلام، إن أمكنه) أي: حيث عَجَزَ عن إظهار دينه؛ لوجوب الهجرة إذاً، وإلا؛ سُئِلَ له ذلك.

(وإن تعدَّد عليه) المضي إلى دار الإسلام (أقام) حتى يَثْبُرَ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا﴾^(٢) (وكان حكمه حكم من أسلم في دار الحرب) في أداء الفرائض، والاجتهاد لأوقاتها، على ما سبق.

(فإن خرج) الأسير بعد أن أطلقوه وأَمَّنوه (وتبعوه فأدركوه، قاتلهم، وبطل الأمان) بقتالهم إِيَّاه.

(وإن أطلقوه بشرط أن يبعث إليهم مالاً باختياره، فإن عَجَزَ عاد إليهم، لزمه الوفاء) نص عليه^(٣)؛ لأن في الوفاء مصلحةً للأسارى، وفي الغدر مفسدةٌ في حقهم؛ لكونهم لا يؤمّنون^(٤) بعده، والحاجة داعية إليه (إلا أن تكون امرأة، فلا ترجع) إليهم؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى

(١) مسائل أبي داود ص/٢٤٨.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٨٦.

(٣) مسائل أبي داود ص/٢٤٩، وكتاب الروايتين والوجهين (٢/٣٧٥)، والإرشاد ص/٤٠٣.

(٤) في «ذ»: «لا يأمنون».

الكفار^(١) ولأن في رجوعها تسليطاً لهم على وطنها حراماً.
 (ويجوز نبذ الأمان إليهم، إن تُوقَّع شرهم) لقوله تعالى: ﴿وَمَا تَخَافْنَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ﴾^(٢).
 (وإذا أَمَّنَّ العدوُّ في دار الإسلام إلى مدة) معلومة (صح) أمانه
 بشرطه السابق (فإذا بلغها واختار البقاء في دارنا أدَّى الجزية) إن كان ممن
 تعقد له الذمة.
 (وإن لم يختر) البقاء في دار الإسلام، أو كان ممن لا تقبل منه
 الجزية (فهو على أمانه حتى يخرج إلى مأمنه) أي: حتى يفارق المحلَّ
 الذي أمَّناه فيه؛ لبقاء أمانه.

(١) سورة الممتحنة، الآية: ١٠.

(٢) سورة الأنفال، الآية: ٥٨.

باب الهدنة

(وهي لغة: السكون.

وشرعاً: (العقد على ترك القتال مدة معلومة) بقدر الحاجة، فإن زادت، بطلت في الزيادة فقط.

والأصل فيها قوله تعالى: ﴿وَأِنْ جَآءَکُمُ الْمُؤْمِنُونَ فَاجْتَنِبْهُمْ﴾^(١)، ومن السنة ما روى مروان بن الحكم والمسيور بن مخزومة: أن النبي ﷺ صالح قريشاً على وضع القتال عشر سنين^(٢)، والمعنى يقتضي ذلك؛ لأنه قد يكون بالمسلمين ضعف، فيهادنهم حتى يقووا.

(يعوض) منهم أو مئناً عند الضرورة، كما يأتي (وبغير عوض) بحسب المصلحة؛ لفعله ﷺ^(٣).

(وُسِّمِي مُهَادَنَةً وَمَوَادَعَةً) من: الدعة، وهي الترك. (ومعاهدة) من العهد، بمعنى الأمان (وُمُسَالَمَةً) من السلم، بمعنى الصلح.

(ولا يصح عقدها إلا من إمام أو نائبه) لأنه يتعلق بنظر واجتهاد، وليس غيرهما محلاً لذلك؛ لعدم ولايته، ولو جُوز ذلك للآحاد، لزم تعطيل الجهاد.

(ويكون العقد) أي: عقد الهدنة (لازماً) لا يبطل بموت الإمام، أو نائبه، ولا عزله، بل يلزم الثاني إمضاءه؛ لثلا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد، ويستمر ما لم ينقضه الكفار بقتال أو غيره.

(١) سورة الأنفال، الآية: ٦١.

(٢) تقدم تخريجه (١٥/٧)، تعليق رقم (٢).

(٣) المتقدم آنفاً.

(ويلزمه) أي: الإمام أو نائبه (الوفاء بها) أي: بالهدنة؛ للزومها (فإن هادنهم) أي: الكفار (غيرهما) أي: غير الإمام أو نائبه (لم تصح) الهدنة.

(ولا تصح) الهدنة (إلا حيث جاز تأخير الجهاد) لمصلحة (فمتى رأى) الإمام أو نائبه (المصلحة في عقدها؛ لضعف المسلمين عن القتال، أو لمشقة الغزو، أو لطمعه في إسلامهم، أو في أدائهم الجزية، أو غير ذلك) من المصالح (جاز) له عقدها؛ لأنه ﷺ «هادن قريشاً»^(١).

لكن قوله: «لطمعه في إسلامهم» رواية قطع بها في «شرح المنتهى» وغيره. والثانية: لا يجوز عقدها لذلك، ومقتضى كلامه في «الإنصاف» أنها الصحيحة؛ لأنه صحح أنه لا يجوز عقدها إلا حيث يجوز تأخير الجهاد، كما هو صدر عبارة المصنف، وقد تقدم^(٢) أنه لا يجوز تأخير الجهاد لذلك على الصحيح.

ويجوز عقد الهدنة عند المصلحة (ولو بمال متأ ضرورة) مثل أن يخاف على المسلمين الهلاك أو الأسر؛ لأنه يجوز للأسير فداء نفسه بالمال، فكذا هنا. وجاز تحمّل صغار دفعه؛ لدفع صغار أعظم منه، وهو القتل، أو الأسر وسبي الذرية المفضي إلى كفرهم.

وقد روى عبدالرزاق في المغازي عن الزهري قال: «أرسل رسول الله ﷺ إلى عيينة بن حصن وهو مع أبي سفيان - يعني يوم الأحزاب - أرايت إن جعلت لك ثلث ثمر الأنصار أترجع بمن معك من غطفان أو تخذل بين الأحزاب؟ فأرسل إليه عيشة: إن جعلت

(١) تقدم تخريجه (١٥/٧)، تعليق رقم (٢).

(٢) (١٥/٧).

الشرط^(١) فَعَلْتُ^(٢)، ولولا أن ذلك جائز، لما بذله النبي ﷺ.

(مدة معلومة) لأن ما وجب تقديره، وجب أن يكون معلوماً كخيار الشرط (ولو فوق عشر سنين) لأنها تجوز في أقل من عشر، فجازت في

(١) في «ح»: «في الشرط». وهو الموافق للرواية.

(٢) عبدالرزاق (٣٦٧/٥) حديث ٩٧٣٧، وفي تفسيره (٨٤/١). وأخرجه - أيضاً - ابن هشام في السيرة (٢٢٣/٢)، وأبو عبيد في الأموال ص/ ٢١٠، رقم ٤٤٥، وابن سعد (٧٣/٢)، والبيهقي في دلائل النبوة (٤٣٠/٣) من طريق الزهري، عن سعيد بن المسيب مرسلاً. وأخرج الدولابي في الكنى (٤٦/٢)، ونحوه البزار «كشف الأستار» (٣٣١/٢) حديث ١٨٠٣، والطبراني في الكبير (٢٨/٦) حديث ٥٤٠٩، وابن عساكر في تاريخه (٤١٢/١٢) من طريق محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: جاء الحارث الغطفاني إلى النبي ﷺ فقال: يا محمد ناصفنا تمر المدينة، وإلا ملأناها عليك رجلاً، قال: «حتى أستمّر السُعُود» فبعث إلى سعد بن معاذ، وسعد بن عبادة، وسعد بن الربيع، وسعد بن خيشمة، وسعد بن مسعود فقال لهم: «إني قد علمت أن العرب قد رمتكم عن قوس واحدة، وأن الحارث يسألكم أن تشاطروه تمر المدينة، فإن أردتم أن تدفعوا له عامكم هذا حتى تنظروا في أمركم بعد، قالوا: يا رسول الله، أوحى من السماء فالتسليم لأمر الله، أو عن رأيك أو هواك، فرأينا تبع لهواك ورأيك؟ فإن كنت إنما تريد الإبقاء علينا، فوالله لقد رأينا وإياهم على سواء، ما ينالون منا ثمرة إلا بشرى أو قرى، فقال رسول الله ﷺ: «هُوَذَا تَسْمَعُونَ ما يَقُولُونَ» قالوا: غدرت يا محمد، فقال حسان بن ثابت رحمه الله:

يَا حَارِ مَنْ يَغْدُرُ بِذِمَّةِ جَارِهِ

أَبَدُ فُلَانٌ مُحَمَّدُ لَا يَغْدُرُ

وَأَمَّا نَأَةُ الْمَرْءِ حَيْثُ لَقِيَتْهَا

كَتَرُ الرُّجَا جَةِ صَدْعُهَا لَا يُجْبَرُ

إِنْ تَغْدُرُوا فَالْغَدْرُ مِنْ عَادَاتِكُمْ

وَاللَّوْمُ يَبُثُّ فِي أَصْوَلِ السُّخْرِ

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (١٣٣/٦): وفيه محمد بن عمرو، وحديثه حسن، وبقية رجاله ثقات.

أكثر منها كعدة الإجارة؛ ولأنه إنما جاز عقدها للمصلحة، فحيث وُجدت جازت؛ تحصيلاً للمصلحة.

(وإن هادنهم مطلقاً) بأن لم يقيد بمدة، لم يصح؛ لأن الإطلاق يقتضي التأبيد، وذلك يفضي إلى ترك الجهاد بالكلية وهو غير جائز. (أو) هادنهم (مُعلّقاً بمشيئة، كما: شئنا، أو شئتم، أو شاء فلان، أو: ما أقركم الله، لم يصح) كالإجارة، ولجهالة المدة.

(وإن نقضوا) أي: المهادنون (العهد بقتال، أو مظاهرة) أي: معاونة عدوّنا علينا (أو قتل مسلم، أو أخذ مال، انتقض عهدهم، وحلّت دماؤهم وأموالهم، وسبّ ذراريهم) لأنه ﷺ «قتل رجال بني قريظة حين نقضوا عهده، وسبّ ذراريهم، وأخذ أموالهم»^(١)، ولما هادن قريشاً فنقضوا عهده، حلّ له منهم ما كان حرم عليه منهم^(٢).

(١) أخرجه البخاري في المغازي، باب ٣٠، حديث ٤١٢٢، ومسلم في الجهاد، حديث ١٧٦٩، عن عائشة رضي الله عنها.

وأخرجه - أيضاً - البخاري في الجهاد والسير، باب ١٦٨، حديث ٣٠٤٣، وفي مناقب الأنصار، باب ١٢، حديث ٣٨٠٤، وفي المغازي، باب ٣٠، حديث ٤١٢١، وفي الاستئذان، باب ٢٦، حديث ٦٢٦٢، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٦٨، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) أخرجه البيهقي (٢٣٣/٩)، وفي دلائل النبوة (٥/٥) من طريق محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن عروة بن الزبير، عن مروان بن الحكم، والمسور بن مخرمة رضي الله عنه.

وأخرجه ابن أبي شيبة (٤٨٠/١٤)، والطحاوي (٣/٢٩١، ٣١٢) عن عكرمة مرسلاً.

وأخرجه البزار «كشف الأستار» (٣٤٢/٢) حديث ١٨١٧، عن أبي هريرة رضي الله عنه، مختصراً.

(وإن نقض بعضهم) العهد (دون بعض، فسَكَتَ باقيهم عن الناقض) للعهد (ولم يوجد منهم إنكار) على الناقض (ولا مراسلة الإمام) في شأنه (ولا تبرؤ) منه (فالكُلُّ ناقضون) للعهد، لرضاهم بفعل أولئك، وإقرارهم لهم.

(وإن أنكر من لم ينقض على الباقيين) أي: الناقضين (بقول أو فعل ظاهر، أو اعتزال) بأن اعتزلوا الناقضين (أو راسل الإمام: بأني مُنْكَرٌ لما فعله الناقض، مقيمٌ على العهد، لم ينتقض في حقه) أي: حق من أنكر وفَعَلَ ما سبق؛ لعدم ما يقتضي نقضه منه (ويأمره الإمام بالتمييز، لياخذ الناقض وحده) لنقضه عهده.

(فإن امتنع من التمييز، لم ينتقض عهده) أي: عهد المُنْكَر؛ لما فعله الناقض.

وفي «الشرح»: فإن امتنع من التمييز^(١) أو إسلام الناقض، صار ناقضاً؛ لأنه مَنَعَ من أخذ الناقض، فصار بمنزلته، وإن لم يمكنه التمييز^(٢)، لم ينتقض عهده؛ لأنه كالأسير.

وفي «الإنصاف» في آخر أحكام الذمة: وكذا - أي: في نقض العهد - من لم ينكر عليهم، أو لم يعتزلهم، أو لم يعلم بهم الإمام. وفي «المنتهى» و«شرحه»: فإن أبوهما أي: التسليم والتمييز حال كونهم قادرين على واحد منهما، انتقض عَهْد الكل بذلك.

(فإن أسر الإمام منهم) أي: ممن وقع النقض من بعضهم (قوماً،

= قال الحافظ في الفتح (٧/ ٥٢٠): وهو إسناد حسن موصول.

وأخرجه ابن أبي شيبه (٤٧٣/ ١٤) عن أبي سلمة ويحيى بن عبد الرحمن بن حاطب، مرسلًا. وانظر: الفتح (٧/ ٥٢٠).

(١) كذا في الأصل، وفي «الشرح» (١٠/ ٣٧٧): «التمييز».

فادّعى الأسير أنه لم ينقض العهد (وأشكل ذلك عليه) أي: الإمام (قبل قول الأسير) لأنه لا يتوصل إلى ذلك إلا منهم.

(وإن شرط) العاقد للهدنة (فيها شرطاً فاسداً كنقضها متى شاء، أو ردّ النساء المسلمات) إليهم، بطل الشرط فقط؛ لمنافاته لمقتضى العقد، ولقوله تعالى: ﴿فلا ترجعوهنّ إلى الكفار﴾^(١)، وقوله ﷺ: «إنّ الله قد منّ الصلح في النساء»^(٢)، ولأنه لا يؤمن أن تفتن في دينها، ولا يمكنها أن تفرّ (أو) ردّ (صدّقهن) بطل الشرط؛ لمنافاته لمقتضى العقد. وأما قوله تعالى: ﴿وآتوهم ما أنفقوا﴾^(٣) فقال قتادة: نُسِخ^(٤). وقال عطاء والزهري والثوري^(٥): لا يُعمل بها اليوم، إنما نزلت في قضية الحديبية حين كان النبي ﷺ شرط ردّ من جاءه مسلماً (أو ردّ صبي عاقل) لأنه بمنزلة المرأة في ضعف العقل والعجز عن التخلص والهرب. (أو ردّ الرجال) المسلمين (مع عدم الحاجة إليه، أو ردّ سلاحهم، أو إعطائهم شيئاً من سلاحنا، أو من آلات الحرب، أو شرط لهم مالاً) مِنّا (في موضع لا يجوز بذله، أو إدخالهم الحرم، بطل الشرط) في الكل؛ لمنافاته

(١) سورة الممتحنة، الآية: ١٠.

(٢) لم نقف عليه بهذا اللفظ، ومعناه في صحيح البخاري في الشروط، باب ١، حديث (٢٧١١ - ٢٧١٢، وفي المغازي، باب ٣٥، حديث ٤١٨٠ - ٤١٨١، عن مروان بن الحكم والمصور بن مخزوم رضي الله عنهما يخبران عن أصحاب رسول الله ﷺ قال: لما كاتب سهيل بن عمرو...

(٣) سورة الممتحنة، الآية: ١٠.

(٤) أورده النحاس في الناسخ والمنسوخ (١١٨/٣)، والقرطبي في تفسيره (٦٩/١٨)، والسيوطي في الدر المنثور (٢٠٧/٦) ونسبه إلى عبد بن حميد، وأبي داود في ناسخه، وابن جرير، وابن المنذر.

(٥) أورده النحاس في الناسخ والمنسوخ (١١٨/٣)، والقرطبي في تفسيره (٦٩/١٨).

مقتضى العقد، ولقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا﴾^(١) (فقط) أي: دون العقد فيصح، وكذا عَقْد الدُّمَةِ؛ كالشروط الفاسدة في البيع.

لكن في «المغني» و«الشرح»: إذا شرط أن لكل واحد نقضها متى شاء، فإنه ينبغي أن لا تصح وجهاً واحداً؛ لأن طائفة الكفار يبنون على هذا الشرط، فلا يحصل الأمن من الجهتين، فيفوت معنى الهدنة. (فلا يجب الوفاء به) أي: بالشرط الفاسد (ولا يجوز) الوفاء به؛ لما تقدم.

(وأما الطفل الذي لا يصح إسلامه) وهو من دون التمييز (فيجوز شَرْطُ رَدِّهِ) لأنه ليس بمسلم شرعاً.

(ومتى وقع العقد للهدنة (باطلاً فدخل ناسٌ من الكفار) العاقدين له (دار الإسلام معتقدين الأمان، كانوا آمنين ويُردُّون إلى دار الحرب، ولا يُقرُّون في دار الإسلام) لبطلان الأمان.

(وإن شَرَطَ رَدُّ من جاء من الرجال مسلماً، جاز لحاجة) لأنه ﷺ فَعَلَ ذلك في صلح الحديبية^(٢).

قال في «المبدع»: وظاهره: وإن لم تكن له عشيرة تحميه، فإن لم تكن حاجة كظهور^(٣) المسلمين وقوتهم، فلا يصح اشتراطه.

(فلا يمنعهم) أي: الكفار الإمام (أخذه) أي: أخذ الرجل الذي جاء منهم مسلماً (ولا يجبره)^(٤) على ذلك) أي: على العود معهم؛ لأن أبا

(١) سورة التوبة، الآية: ٢٨.

(٢) تقدم تخريجه (١٥/٧)، تعليق رقم (٢).

(٣) في «ذ»: «الظهور».

(٤) في «ح»: «ولا يجبر».

بصير جاءَ إلى النبي ﷺ بعد صلح الحُدَيْبية؛ فجاؤوا في طلبه، فقال له النبي ﷺ: «إنا لا يصلحُ في ديننا العُدْرُ، وقد علمتُ ما عاهدناهم عليه، ولعلَّ الله أن يجعلَ لكَ فرجاً ومخرجاً» فرجع مع الرجلين فقتل أحدهما، ورجع فلم يَلْمُهُ النبي ﷺ^(١).

(وله) أي: للإمام (أن يأمره سرّاً بقتالهم وبالهَرَب منهم) لأنه رجوع إلى باطل، فكان له الأمر بعدهم، كالمرأة إذا سمعت طلاقها وفي «الترغيب»: يُعرض له أن لا يرجع.

(وله) أي: لمن جاءنا مسلماً منهم (ولمن أسلم معه أن يتحيزوا ناحية، ويقتلوا مَنْ قدرُوا عليه من الكفار، ويأخذوا أموالهم ولا يدخلون في الصلح).

فإن ضمَّهم الإمامُ إليه بإذن الكفار، دخلوا في الصلح (وحرَّم عليهم قتال الكفار، وأخذ أموالهم؛ لأن أبا بصير لما رجع إلى النبي ﷺ، فقال له: يا رسول الله، قد أوفى الله ذِمَّتَكَ، قد رددتني إليهم وأنجاني الله منهم، فلم يُنكِزْ عليه النبي ﷺ ولم يَلْمُهُ، بل قال: «ويلُ أمِّه؛ مسعَرُ حَرْبٍ، لو كان معه رجالٌ»، فلما سَمِعَ بذلك أبو بصير لَحِقَ بساحل البحر، وانحاز إليه أبو جندل بن سُهيل ومن معه من المستضعفين بمكة، فجعلوا لا تمرُّ عليهم غيرُ لقرَيْش إلا عَرَضُوا لها، وأخذوها وقتلوا من معها، فأرسلت قريش إلى النبي ﷺ تُناشِدُهُ الله والرحِم أن يضمَّهم إليه،

(١) أوردته ابن هشام في السيرة (٢/٣٢٣)، وأخرجه بنحوه البيهقي (٩/٢٢٧) من طريق ابن إسحاق، عن الزهري، عن عروة، عن مروان بن الحكم والمُسور بن مخزومة في قصة الحُدَيْبية.

وأصله عند البخاري في الشروط، باب ١٥، حديث ٢٧٣١، ٢٧٣٢ عن مروان والمُسور بن مخزومة رضي الله عنهما، في حديث صلح الحُدَيْبية الطويل.

ولا يردُّ إليهم أحداً جاءه، ففعل^(١) رواه البخاري مختصراً^(٢).

(وإذا عقدوها) أي: عقد الإمام الهدنة (من غير شرط، لم يَجْزَ لنا ردُّ من جاءنا مسلماً أو بأمان، حرّاً كان أو عبداً، رجلاً أو امرأة) لأنه ردُّ لهم إلى باطل.

(ولا يجب ردُّ مهر المرأة) إليهم؛ لأنها استحقته بما نيل منها، فلا يُردُّ لغيرها.

(وإذا طلبت امرأة) مسلمة (أو صبية مسلمة الخروج من عند الكفار، جاز لكل مسلم إخراجها) لما روي «أن النبي ﷺ لما خرَّج من مكَّة، وقفت ابنته حمزة على الطريق، فلما مرَّ بها عليٌّ، قالت: يا ابن عمي^(٣) إلى مَنْ تدعني؟ فتناولها فدفعها إلى فاطمة حتى قدِّموا بها المدينة»^(٤).

(وإن هرب منهم) أي: المهادين (عبد أسلم، لم يُردَّ إليهم، وهو حرٌّ) لأنه ملك نفسه بإسلامه ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾^(٥).

(ويضمنون) أي: أهل الهدنة (ما أتلفوه لمسلم) من مال (ويُحَدِّثُونَ لِقَظْفَهُ، ويُقَادُونَ لِقَتْلَهُ، وَيُقَطِّعُونَ بِسَرْقَةِ مَالِهِ) لأن الهدنة تقتضي أمان المسلمين منهم، وأمانهم من المسلمين في النفس والمال والعرض، فلزمهم ما يجب في ذلك (ولا يُحَدِّثُونَ لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى) لأنهم ليسوا بملتزمين أحكامنا.

(١) في الشروط، باب ١٥، حديث ٢٧٣١ - ٢٧٣٢.

(٢) كذا في الأصول، وفي صحيح البخاري: «يا عم، يا عم».

(٣) أخرجه البخاري في الصلح، باب ٦، حديث ٢٦٩٩، وفي المغازي، باب ٤٤،

حديث ٤٢٥١، عن البراء بن عازب رضي الله عنه.

(٤) سورة النساء، الآية: ١٤١.

فصل

(و) يجب (على الإمام حماية من هادنه من المسلمين وأهل الذمة) لأنه أئمنهم ممن هو في يده وتحت قبضته، فلو أئلف أحد من المسلمين أو أهل الذمة عليهم شيئاً، فعليه ضمانه (دون غيرهم، كأهل حرب) فلا يلزم الإمام حمايتهم منهم، ولا حماية بعضهم من بعض؛ لأن الهدنة التزام الكف عنهم فقط (فلو أخذهم) أي: المهادنين غير المسلمين، وأهل الذمة (أو) أخذ (مالهم غيرهما حرماً أخذنا ذلك) بشراء أو غيره؛ لأنهم في عهدنا.

(وإن سباهم كفاراً آخرون، أو سبى بعضهم بعضاً، لم يجز لنا شراؤهم) لأن الأمان يقتضي رفع الأذى عنهم، وفي استرقاقهم أذى لهم بالإذلال بالرق، فلم يجز؛ كسبيهم، والواحد كالكل، ولا يلزم الإمام استنقاذهم.

(وإن سبى بعضهم ولد بعض وباعه، صَحَّ) كبيع حربي ولده (ولنا شراء ولدهم وأهليهم) منهم، أو ممن سباهم (كحربي باع أهله وأولاده) بخلاف الذمي، وقد ذكرت كلام ابن نصر الله - وأن ذلك ليس ببيع حقيقة؛ لأنهم ليسوا أرقاء قبل، وإنما يصيرون أرقاء بالاستيلاء عليهم كالسبي - في «حاشية المنتهى».

(وإن خاف) الإمام (نقض العهد منهم بأمانة تدل عليه، جاز نبذهم إليهم بخلاف ذمة) فيقول لهم: قد نبذت عهدكم^(١) وصرتم حرباً؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى

(١) في «ح» زيادة: «عليكم».

سواء^(١) أي: أعلمهم بنقض العهد، حتى تصير أنت وهم سواء في العلم (فَيُعْلِمُهُمْ بنقض عهدهم وجوباً قبل الإغارة) عليهم (والقتال) للآية.

(ومتى نقضها) أي: نقض الإمام الهدنة (وفي دارنا منهم أحد، وَجَبَ رُغْمُهُمْ إلى مأمَنهم) لأنهم دخلوا بأمان، فوجب أن يردوا آمنين.
(وإن كان عليهم حق استوفى منهم) كغيرهم للعمومات، (ويستنقض عهد نساءهم) (وذريتهم) (بنقض عهد رجالهم تبعاً) لما تقدم من أنه ﷺ قَتَلَ رِجَالَ بَنِي قَرِظَةَ، حِينَ نَقَضُوا عَهْدَهُ، وَسَبَى ذُرَارِيَهُمْ، وَأَخَذَ أَمْوَالَهُمْ^(٢). ولما هادن قريشاً فنقضوا عهده، حُلَّ له منهم ما كان حَرُمَ عليه منهم^(٣).

(ويجوز قَتْلُ رَهَائِنِهِمْ إذا قَتَلُوا رَهَائِنَنَا، ومتى مات إمام، أو عُزِلَ، لَزِمَ مَنْ بَعْدَهُ الْوَفَاءُ) بعقد الهدنة للزومه كما تقدم.

(١) سورة الأنفال، الآية: ٥٨.

(٢) تقدم تخريجه (٢١٤/٧)، تعليق رقم (١).

(٣) تقدم تخريجه (٢١٤/٧)، تعليق رقم (٢).

باب عقد الذمة^(١)

قال أبو عبيد^(٢): الذمة الأمان؛ لقوله ﷺ: «يَسْعَى بِذَنَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ»^(٣).

والذمة: الضمان والعهد، وهي فِعْلَةٌ من أَذَمَ يَذُمُّ، إذا جعل له عهداً.

ومعنى عقد الذمة: إقرارُ بعض الكفار على كفره، بشرط بذل الجزية، والتزام أحكام المِلَّة.

(لا يصح عقدُها إلا من إمام أو نائبه) لأن ذلك يتعلق بنظر الإمام، وما يراه من المصلحة، ولأنه عقد مؤبَّد، فلا يجوز أن يُفتات به على الإمام.

(ويحرم) عقد الذمة (من غيرهما) أي: غير الإمام ونائبه؛ لأنه افتيات على الإمام.

(ويجب عقدُها إذا اجتمعتِ الشروطُ) السابق ذكرها، وتأتي أيضاً (ما لم يخف غائلةُ منهم) أي: غدرأ بتمكّنهم^(٤) من الإقامة بدار الإسلام،

(١) في «ح»: «عقد أهل الذمة».

(٢) انظر: غريب الحديث (١٠٣/٢).

(٣) أخرجه النسائي في القسامة، باب ١٣، حديث ٤٧٥٩ بهذا اللفظ عن علي رضي الله عنه.

وهو عند البخاري في الفرائض، باب ٢١، حديث ٦٧٥٥، وفي الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ٦، حديث ٧٣٠٠، ومسلم في الحج، حديث ١٣٧٠ بلفظ: «ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم».

(٤) في «ح» و«ذ»: «بتمكّنهم».

فلا يجوز عقدُها؛ لما فيه من الضرر علينا.

(وصفهُ عقْدُها: أقررتكم بجزيةٍ واستسلام) أي: انقياد والتزام لأحكام الإسلام (أو يبذلون ذلك فيقول: أقررتكم على ذلك، ونحوهما) أي: نحو هاتين الصيغتين؛ كقوله: عاهدتكم على أن تقيموا بدارنا بجزية والتزام حكمتنا، ولا يُعتبر ذِكْرُ قَدْرِ الجِزْيَةِ في العقد.

(فالجزية) مأخوذة من الجزء (مال يؤخذ منهم على وجه الصَّغار) بفتح الصاد المهملة، أي: الذِّلة والامتهان (كلَّ عام، بدلاً عن قتلهم وإقامتهم بدارنا) فإنهم لو لم يبذلوها، لم يكفَّ عنهم.

(ولا يجوز عَقْدُ الذِّمَّةِ المؤبَّدة إلا بشرطين؛ أحدهما: التزام إعطاء الجزية كلَّ حولٍ، والثاني: التزام أحكام الإسلام؛ وهو قبول ما يحكم به عليهم من أداء حقٍّ، أو ترك محرَّم) فإن عقد على غير هذين الشرطين، لم يصح؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾^(١). قيل: الصَّغار جريان أحكام المسلمين عليهم^(٢).

(ولا يجوز عقدُها إلا لأهل الكتابين) التوراة والإنجيل، وهم اليهود والنصارى، (ولمن وافقهم)^(٣) أي: اليهود والنصارى (في الدين بالتوراة والإنجيل، كالسَّامرة) قبيلة من بني إسرائيل نُسب إليهم السَّامري، ويُقال لهم في زمننا: سَمَرَة، بوزن شجرة، وهم طائفة من اليهود يتشدَّدون في دينهم، ويخالفونهم في بعض الفروع (والفرنج) وهم الروم، ويقال لهم: بنو الأصفر، والأشبه أنها مولدة نسبةً إلى قرْنَجَة بفتح

(١) سورة التوبة، الآية: ٢٩.

(٢) قاله الشافعي، انظر أحكام القرآن للشافعي (٢/٥٩)، وتفسير البغوي (٢/٢٨٢)، وتفسير الماوردي (٢/٣٥٢).

(٣) في «ذ»: «وافقهم».

أوله وثنائه، وسكون ثالثه، وهي جزيرة من جزائر البحر، والنسبة إليها فرنجي، ثم حذفت الياء.

والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾ إلى قوله: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾^(١). وقول المغيرة بن شعبة لعامل كسرى: «أَمَرْنَا نَبِيَّنَا ﷺ أَنْ نَقَاتِلَكُمْ حَتَّى تَعْبُدُوا اللَّهَ وَحْدَهُ، أَوْ تَزُدُّوا الْجِزْيَةَ» رواه أحمد والبخاري^(٢). والإجماع^(٣) على قبوله الجزية ممن بذلها من أهل الكتاب، ومن يلحق بهم، وإقرارهم بذلك في دار الإسلام.

(ولمن له شبهة كتاب، كالمجوس) لأن عمر لم يأخذها منهم حتى شهد عنده عبدالرحمن بن عوف أنَّ النبي ﷺ أخذها من مجوس هَجَر، رواه البخاري^(٤). وفي رواية: أنه ﷺ قال: «سُئِلُوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ» رواه الشافعي^(٥).

(١) سورة التوبة، الآية: ٢٩.

(٢) لم نجده عند أحمد. وأخرجه البخاري في الجزية والموادعة باب ١، حديث ٣١٥٩، عن جبير بن حبة عن عمر رضي الله عنه مطولاً.

(٣) مراتب الإجماع لابن حزم ص/١٩٦، والمغني (١٣/٢٠٥)، ومختصر خلافيات البيهقي (٥/٥٩)، وأحكام أهل الذمة لابن القيم (١/١).

(٤) في الجزية والموادعة، باب ١، حديث ٣١٥٦، ٣١٥٧.

(٥) في الأم (٤/١٧٤)، وفي الرسالة ص/٤٣٠، حديث ١١٨٢، وفي مستدركه (ترتيبه ٢/١٣٠)، وأخرجه - أيضاً - مالك (١/٢٧٨)، وعبدالرزاق (٦/٦٨)، حديث ١٠٠٢٥، و(١٠/٣٢٥)، حديث ١٩٢٥٣، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٢، حديث ٧٨، وإسحاق بن راهويه، كما في نصب الراية (٣/٤٤٩)، وأبو يعلى (٢/١٦٨)، حديث ٨٦٢، والشاشي (١/٢٨٨)، حديث ٢٥٧ - ٢٥٩، والدارقطني في العلل (٤/٣٠٠)، والبيهقي (٩/١٨٩)، وفي معرفة السنن والآثار (١٣/٣٦٤)، حديث ١٨٤٨٩، والخطيب في تاريخه (١٠/٨٨)، وابن الجوزي في التحقيق =

وإنما قيل: لهم شبهة كتاب؛ لأنه رُوي أنه كان لهم كتاب فَرَفَع^(١)، فصار لهم بذلك شبهة أوجبت حَقْنَ دِمَائِهِمْ، وَأَخَذَ الْجِزْيَةَ

= (٣٥٢/٢)، حديث ١٩١٥، وابن عساكر في تاريخه (٦٩٦/١٥)، والذهبي في سير أعلام النبلاء (٢٦٧/٦)، وفي تذكرة الحفاظ (١٦٧/١)، من طريق جعفر بن محمد بن علي بن الحسين، عن أبيه، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ذكر المجوس، فقال: ما أدري كيف أصنع في أمرهم؟ فقال له عبدالرحمن بن عوف: أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول: سُنُوا بِهِمْ سَنَةَ أَهْلِ الْكِتَابِ.

وأعله بالانقطاع ابن عبدالبر في التمهيد (١١٦/٢)، وابن عبدالحادي في تنقيح التحقيق (٣٦٤/٣)، والذهبي في سير أعلام النبلاء (٢٦٨/٦)، وابن الملقن في خلاصة البدر المنير (١٩٥/٢)، والحافظ في الفتح (٢٦١/٦)، والتلخيص الحبير (١٧٢/٣)، وقال ابن كثير في تفسيره (٢٠/٢): حديث مرسل، ولم يثبت بهذا اللفظ، وإنما الذي في صحيح البخاري عن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر.

وأخرجه البزار (٢٦٤/٣) حديث ١٠٥٦، وابن عبدالبر في التمهيد (١١٥/٢) من طريق أبي علي الحنفي، عن مالك، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن جده قال: قال عمر: ... الحديث.

قال البزار: هذا الحديث قد رواه جماعة عن جعفر، عن أبيه، ولم يقولوا: عن جده، وجده علي بن الحسين، والحديث مرسل، ولا نعلم أحداً قال: عن جعفر، عن أبيه، عن جده إلا أبو علي الحنفي، عن مالك.

وقال ابن عبدالبر: رواه أبو علي الحنفي، عن مالك، فقال: عن أبيه، عن جده، وهو مع هذا منقطع؛ لأن علي بن الحسين لم يلقَ عمر ولا عبد الرحمن، ولكن معده متصل من وجوه حسان.

وانظر: علل الدارقطني (٢٩٩/٤)، وفتح الباري (٢٦١/٦)، والتلخيص الحبير (١٧١/٣).

(١) أخرج أبو يوسف في الخراج ص/١٢٩، والشافعي في «الأم» (١٧٣/٤ - ١٧٤)، وفي «اختلاف الحديث» ص/٥١٠، وعبدالرزاق (٧٠/٦) رقم ١٠٠٢٩ (٣٢٧/١٠) رقم ١٩٢٦٢، وابن أبي عمر العدني، كما في المطالب العالية (٣٥٣/٢) رقم ٢٠٨٠، وابن زنجويه في الأموال (١٤٩/١) رقم ١٤٠، وأبو يعلى (٢٥٧/١) رقم =

٣٠١، والحاكم، كما في إتحاف الخيرة (٢٧٥/٥) رقم ٤٦٥٥، والبيهقي (١٨٨/٨)، وابن الجوزي في التحقيق (٣٥٣/٢) رقم ١٩١٤، من طريق ابن عيينة، عن أبي سعد البقال سعيد بن المرزيان، عن نصر بن علي قال: قال فروة بن نوفل: «علام تؤخذ الجزية من المجوس، وليسوا أهل كتاب؟! فقام إليه المستورد فأخذ بلبّيه، وقال: يا عدو الله! فذهب به إلى القصر، فخرج علي عليهما، فقال: ألبدا، (قال سفيان: يقول: اجلسا)، فجلسا في ظل القصر، فقال علي رضي الله تعالى عنه: أنا أعلم الناس بالمجوس، كان لهم علم يعلمونه وكتاب يدرسونه، وإنما ملكهم سكر، فوقع علي ابنته أو أخته، فاطلع عليه بعض أهل مملكته، فلما صحا خاف أن يقيموا عليه الحد، فامتنع منهم، فدعا أهل مملكته، فلما أتوه قال: أنعمون ديناً خيراً من دين آدم؟ وقد كان آدم يتكح بنيه بناته، وأنا على دين آدم، ما يرغب بكم عن دينه؟ فتابعوه وقاتلوا الذين خالفوه حتى قتلوهم، فأصبحوا وقد أسري على كتابهم، فرفع من بين أظهرهم، وذهب العلم الذي في صدورهم، فهم أهل كتاب، وقد أخذ رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر منهم الجزية.

وأخرجه - أيضاً - البيهقي في معرفة السنن والآثار (٣٦٦/١٣) رقم ١٨٤٩٩، من طريق الشافعي بالإسناد السابق، إلا أن فيه: عيسى بن عاصم، بدل: نصر بن عاصم. وأخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٥٩/٥) رقم ٢٠٢٥، من طريق أبي بكر بن عياش، عن أبي سعد البقال، عن عيسى بن عاصم، عن فروة بن نوفل، فذكره.

قال البيهقي: قال ابن خزيمة: وهم ابن عيينة في هذا الإسناد، ورواه عن أبي سعد البقال، فقال: عن نصر بن عاصم، ونصر بن عاصم هو الليثي، وإنما هو عيسى بن عاصم الأسدي، كوفي، والغلط فيه من ابن عيينة لا من الشافعي، فقد رواه عن ابن عيينة غير الشافعي، فقال: عن نصر بن عاصم.

وقال في معرفة السنن والآثار (٣٦٨/١٣): وكذلك رواه الفضل بن موسى، وابن فضيل، عن أبي سعد، عن عيسى بن عاصم.

قال الشافعي في الأم: حديث علي هذا متصل، وبه نأخذ. وحسنه الحافظ في الفتح (٢٦١/٦).

منهم، ولم تنهض في إباحة نسائهم وحل ذبائحهم.
 (و) كـ(الصابئين وهم: جنس من النصارى نصًّا)^(١) وعنه^(٢): أنهم
 يسبتون. وروي عن عمر^(٣)، فهم^(٤) بمتزلة اليهود.
 وقال مجاهد: هم بين اليهود والنصارى^(٥).

= وضعه ابن عبد البر في التمهيد (١١٩/٢).

وقال ابن القيم في أحكام أهل الذمة (٤٣٤/٢): هذا الخبر باطل.
 وقال الحافظ في التلخيص الحبير (١٧٥/٣) بعد نقله كلام الإمام الشافعي المذكور:
 «وهذا كالتوثيق منه لسعيد بن المرزبان، وهو أبو سعد البقّال، وقد ضعفه البخاري
 وغيره، وقال يحيى القطان: لا أستحل الرواية عنه، ثم هو بعد ذلك منقطع؛ لأن
 الشافعي ظن أن الرواية متقنة، وأنها عن نصر بن عاصم، وقد سمع من علي، وليس
 كذلك، وإنما هي عن عيسى بن عاصم - كما بيناه - وهو لم يلقَ عليًا ولم يسمع منه،
 ولا ممن دونه كابن عباس، وابن عمر، نعم له شاهد يعتضد به أخرجه عبد بن حميد
 في تفسيره عن الحسن الأشيب، عن يعقوب العمي، عن جعفر بن أبي المغيرة، عن
 عبد الرحمن بن أبيزى، قال: قال علي: «كان المجوس أهل كتاب، وكانوا متمسكين
 به». فذكر القصة، وهذا إسناد حسن.

(١) مسائل حنبل كما في أحكام أهل الذمة (٤٣١/٢).

(٢) مسائل محمد بن موسى كما في أحكام أهل الذمة (٤٣١/٢)، والمغني (٥٤٦/٩)،
 (٥٤٧).

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٤٨٧/٤) رقم ٨٥٧٦، و(٧٤/٦) رقم ١٠٠٤٣، (١٨٧/٧)،
 رقم ١٢٧٢١، والبيهقي (١٧٣/٧) عن غضيف بن الحارث قال: كتب عامل لعمر بن
 الخطاب أن ناساً من قبلنا يدعون السامرة يسبتون يوم السبت، فقال عمر: هم طائفة
 من أهل الكتاب ذبائحهم ذبائح أهل الكتاب.

(٤) في «ح»: «أنهم» وهو الأقرب.

(٥) تفسير مجاهد ص/ ٢٠٤، وأخرجه - أيضاً - عبد الرزاق (١٢٥/٦) رقم ١٠٢٠٧،
 والطبري في تفسيره (٣١٩/١) بلفظ: «الصابئون بين المجوس واليهود، ليس لهم
 دين».

وأما اللفظ الذي ذكره المؤلف فرواه عبد الرزاق (١٢٥/٦) رقم ١٠٢٠٨ عن مجاهد، -

وروي أنهم يقولون: إن الفلَّك حيٌّ ناطق، وإن الكواكب السبعة آلهة^(١). وحينئذ فهم كعبدَةِ الأوثان.

(ومن عداهم) أي: عدا أهل الكتاب ومن وافقهم في التدئين بالكتابين، ومن له شبهة كتاب كالمجوس (فلا يُقبل منهم إلا الإسلام أو القتل) لحديث: «أُمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ»^(٢)، خُصَّ منه أهلُ الكتاب ومن أُلحق بهم؛ لما تقدم، وبقي من عداهم على الأصل، فأما أهل صُحُف إبراهيم وشيث، وزبور داود، فلا تُقبل منهم الجزية؛ لأنهم غير أولئك، ولأن هذه لم يكن فيها شرائع، إنما هي مواعظ وأمثال، كذلك وصف النبي ﷺ صُحُف إبراهيم وزبور داود في حديث أبي ذر^(٣).

= عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(١) انظر: الملل والنحل للشهرستاني (٩٧/٢)، وأحكام أهل الذمة (٩٢/١، ٩٣).

(٢) تقدم تخريجه (٨٠/٥)، تعليق رقم (١).

(٣) أخرجه ابن حبان «الإحسان» (٧٦/٢)، حديث ٣٦١، وأبو نعيم في الحلية

(١٦٦/١)، وابن عساكر في تاريخه (٢٧٣/٢٣ - ٢٧٤) من طريق إبراهيم بن

هشام بن يحيى بن يحيى الغساني، عن أبيه، عن جده، عن أبي إدريس الخولاني،

عن أبي ذر رضي الله عنه مرفوعاً في حديث طويل.

وإبراهيم بن هاشم هذا كُتِبَ أبو حاتم، وأبو زرعة. انظر: الجرح والتعديل

(١٤٢/٢)، وميزان الاعتدال (٧٣/١).

وأخرجه ابن عدي (٢٦٩٩/٧)، وأبو نعيم في الحلية (١٦٨/١)، والبيهقي (٤/٩)،

وابن عساكر في تاريخه (٢٧٧/٢٣)، من طريق يحيى بن سعيد الكوفي السعدي، عن

ابن جريج عن عطاء، عن عبيد بن عمير، عن أبي ذر رضي الله عنه - مرفوعاً - في

حديث طويل.

قال ابن عدي: هذا حديث منكر من هذا الطريق... وهذا الحديث ليس له من الطرق

إلا من رواية أبي إدريس الخولاني، والقاسم بن محمد، عن أبي ذر، والثالث حديث =

(وإذا عقد الإمام) أو نائبه (الذمة لكفار زعموا أنهم أهل كتاب، ثم تبين يقيناً أنهم عبدة أوثان) أو نحوهم (فالعقد باطل) لفوات شرطه.
(ومن انتقل إلى أحد الأديان الثلاثة من غير أهلها، بأن تهوّد، أو تنصّر، أو تمجّس قبل بعث^(١) نبينا محمد ﷺ، ولو بعد التبدّل، فله حكم الذين الذي انتقل إليه من إقراره بالحزبة وغيره) كحلّ ذبيحته ومناكحته إذا^(٢) تهوّد، أو تنصّر.

(وكذا) من تهوّد، أو تنصّر، أو تمجّس (بعد بعثه^(٣)) ﷺ؛ لأنه ﷺ كان يقبلها منهم من غير سؤال، ولو اختلف الحكم بذلك، لسأل عنه، ولو وقع لكفّل.

(وكذا من ولّد بين أبوين لا تقبل الحزبة من أحدهما) كمن ولّد بين مجوسي ووثنية (إذا اختار دين من يقبل^(٤) منه الحزبة) فتقبل منه؛ لعموم النصّ فيهم؛ ولأنه اختار أفضل الدينين، وأقلهما كفراً.

(ويأتي: إذا انتقل أحد أهل الأديان الثلاثة إلى غير دينه) في الباب مفصلاً.

«تتمة»: في تسمية اليهود بذلك أقوال: إما لأنهم هادوا عن عبادة العجل، أي: تابوا، أو لأنهم مالوا عن دين الإسلام؛ أو لأنهم يتهوّدون عند قراءة التوراة، أي: يتحركون، أو لنسبتهم إلى

= ابن جريج، وهذا أنكر الروايات. انظر: تخريج أحاديث وآثار الكشف للزيلعي (٣٩٠/٢)، والترغيب والترهيب (١٣١/٣).

(١) في «ذ»: «بعثه».

(٢) في «ح»: «إن».

(٣) في «ذ»: «بعثه».

(٤) في «ح»: «تقبل».

يهود^(١) بن يعقوب بالمعجمة ثم عُرب بالمهملة .

والنصارى: واحد هم نصراي، والأنثى نصرانية، نسبة إلى قرية بالشام يقال لها: نصران وناصرة .

فصل

(ولا تؤخذ الجزية من نصارى بني تغلب) بن وائل من العرب من ولد ربيعة بن نزار، فإنهم انتقلوا في الجاهلية إلى النصرانية، فدعاهم عمر إلى بذل الجزية، فأبوا وأنفوا، وقالوا: نحن عرب، خُذ مِنَّا كما يأخذ بعضكم من بعض باسم الصدقة، فقال عمر: لا آخذ من مشرك صدقة، فلحق بعضهم بالروم، فقال النعمان بن زرة: يا أمير المؤمنين، إن القوم لهم بأس وشدة، وهم عرب يأنفون من الجزية، فلا تُعِنَّ عليك عدوك بهم، وخُذْ منهم الجزية باسم الصدقة، فبعث عمر في طلبهم وردَّهم، وضعَّف عليهم الزكاة^(٢) .

(١) في «ذ»: «يهودا»، ولعله الصواب كما في الفصل لابن حزم (١/١١٢)، وتفسير القرطبي (١/٤٣٣).

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال ص/٣٦، رقم ٧١، وابن زنجويه في الأموال (١/١٣١) رقم ١١٣ عن السفاح الشيباني، عن زرة بن النعمان، أو النعمان بن زرة، به . ووقع عند أبي عبيد: السفاح بن المثنى .

وأخرجه يحيى بن آدم في الخراج ص/٦٦، رقم ٢٠٦، ٢٠٨، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٦، رقم ٧٠، وابن زنجويه في الأموال (١/١٣٠) رقم (١١١)، وابن أبي شيبه (٣/١٩٨)، والبيهقي (٩/٢١٦)، عن أبي إسحاق الشيباني، عن السفاح بن مطر، عن داود بن كردوس، عن عمر رضي الله عنه .

وأخرجه يحيى بن آدم في الخراج ص/٦٦ رقم ٢٠٧، وأبو عبيد في الأموال ص/٣٦، والبيهقي (٩/٢١٦) عن أبي إسحاق الشيباني، عن السفاح، عن داود بن -

(ولو بذلواها) أي: الجزية، فلا تؤخذ منهم؛ لأن عقد الذمة مؤبد، وقد عقده معهم عمر هكذا، فليس لأحد نقضه (بل) تؤخذ الجزية (من حربي منهم) أي: من بني تغلب (لم يدخل في الصلح إذا بذلها) قطع به في «الفروع»؛ لأنه ليس فيه نقض لفعل عمر؛ لعدم دخوله فيه. (وليس للإمام نقض عهدهم) أي: بني تغلب (وتجديد الجزية

= كردوس، عن عبادة بن النعمان، عن عمر رضي الله عنه.

وأخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ١٢٠، عن بعض المشايخ، عن السفاح، به. وأخرجه الشافعي في الأم (٤/ ١٩٤) عن أبي إسحاق الشيباني، عن رجل، أن عمر، به.

وأخرجه عبدالرزاق (٦/ ٥٠) رقم ٩٩٧٤، عن أبي إسحاق الشيباني، عن كردوس التغلبي، به.

وأخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ١٢٠ عن أبي حنيفة، عن حدثه، عن عمر رضي الله عنه.

قال ابن حزم في المحلى (٦/ ١١٢، ١١٣): هذا الخبر لا يحل الأخذ به؛ لانقطاعه وضعف رواته... وهو أسقط خبر وأشد اضطراباً؛ لأنه يقول راويه مرة: عن السفاح بن مطر، ومرة: عن السفاح بن العثنى، ومرة: عن داود بن كردوس، عن عبادة بن النعمان أو زرعة بن النعمان، أو النعمان بن زرعة أنه صالح عمر رضي الله عنه. ومع شدة هذا الاضطراب المفرط فإن جميع هؤلاء لا يدرى أحدٌ من هم من خلق الله تعالى... وقد صُحِّح عن عمر - بأصح طريق - عن زياد بن حدير قال: أمرني عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن آخذ من نصارى بني تغلب العشر، ومن نصارى أهل الكتاب نصف العشر.

قلنا: وأثر زياد بن حدير أخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ١٢٠، ويحيى بن آدم في الخراج ص/ ٦٥، رقم ٢٠٢، ٢٠٣، ٢٠٤، وعبدالرزاق (٦/ ٩٥، ٩٩) رقم ١٠١١٥، (١٠/ ٣٧٠) رقم ١٩٤٠٠، وأبو عبيد في الأموال ص/ ٣٧، رقم ٧٢، وابن سعد (٦/ ١٣٠)، وأبو القاسم البغوي في الجعديات (١/ ٣٢٢) رقم ١٨٨، عن زياد بن حدير، به. وصححه ابن حزم كما تقدم.

عليهم؛ لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ مؤبَّدٌ، وَعَقْدُهُ ^(١) عَمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ هَكَذَا، فَلَا يَغْيِرُهُ إِلَى الْجِزْيَةِ أَحَدٌ (وإن سألوه) لأن الاجتهاد لا ينقض الاجتهاد.

(وتؤخذ الزكاة منهم) أي: من بني تغلب (عوضها) أي: الجزية (من ماشية وغيرها مما تجب فيه زكاةٌ مثلي ما يؤخذ من المسلمين) لأن تمام حديث عمر: أنه ضَعَفَ عليهم من الإبل في كل خمس شاتان، وفي كل ثلاثين بقرة تبيعان، وفي كل عشرين ديناراً ديناراً، وفي كل مائتي درهم عشرة، وفيما سقت السماء الخمس، وفيما سقي بنضح أو دولا ب العُشْر ^(٢). واستقر ذلك من قوله ولم يُنكر، فكان كالإجماع.

وفي عبارته تسامح، والأولى أن يقال: ويؤخذ عوض الجزية منهم مثلي ^(٣) زكاة المسلمين.

(حتى ممن لا تلزمه جزية، فيؤخذ من نسائهم وصغارهم ومجانينهم وزمنائهم ومكافيفهم) أي: العُمي منهم (وشيوخهم ونحوهم) لأن اعتبارها بالأنفس سقط، وانتقل إلى الأموال بتقديرهم ^(٤)، فتؤخذ من كل مال زكوي، سواء كان صاحبه من أهل الجزية أو لم يكن؛ ولأن نسائهم وصبيانهم صيّنوا عن السبي بهذا الصلح، ودخلوا في حكمه، فجاز أن يدخلوا في الواجب به كالرجال العقلاء.

(و) لهذا (لا تؤخذ من فقير) ولو مُعْتَمِلاً (ولا ممن له مال دون

(١) في «ح» و«ذ»: «وقد عقده».

(٢) أخرجه أبو يوسف في الخراج ص/١٢٠ بنحوه، وانظر: الأموال ليجي بن آدم ص/٦٧، والأموال لأبي عبيد ص/٣٧، والأموال لابن زنجويه (١/١٣٣) رقم ١١٧.

(٣) في «ذ»: «مثلاً».

(٤) في «ح» و«ذ»: «بتقديرهم».

نصاب، أو) له مال (غير زكوي) كالخيل والرقيق ونحوه الذي لم يكن للتجارة، ويكتفى بما يؤخذ منهم باسم الزكاة (ولو كان المأخوذ من أحدهم أقل من حِزبة ذمّي) لعموم ما سبق.

(ويلحق بهم) أي: ببني تغلب (كلُّ مَنْ أباهَا) أي: الحِزبة (إلا باسم الصدقة من العرب، وخيف منهم الضّرر، كَمَنْ تَصَرَّ من تنوخ) قبيلة سُمُّوا بذلك؛ لأنهم اجتمعوا، فأقاموا في مواضعهم، يقال: تَنَخَّ بالمكان أقام به (ويَهْرَاء) بفتح الباء الموحدة وسكون الهاء وفتح الراء بعدها ألف - وَزَان: حمراء - قبيلة من قُضاعة، قاله في «حاشيته» (أو تهوّد من كِنانة) بكسر الكاف (وَحِمِير) بكسر الحاء المهملة (أو تمجّس من بني تميم) ومضر؛ لأنهم من العرب، أشبهوا بني تغلب.

(ومَصْرَف ما يؤخذ منهم كحِزبة) لأنه مأخوذ من مشرك، فكان حِزبة، وغايته أنه حِزبة مسّاة بالصدقة، ولهذا قال عمر^(١): هؤلاء حمقى؛ رضوا بالمعنى وأبوا الاسم.

(ولا حِزبة على من لا يجوز قتله، إذا أُسِر) لأن قتلهم ممتنع، وتقدم أن الحِزبة بدل عن قتلهم. وكتب عمر إلى أمراء الأجناد: «أَنْ اضْرِبُوا الحِزبة، ولا تضربوها على النساء والصبيان» رواه سعيد^(٢).

(١) تقدم تخريج أصل القصة (٧/ ٢٣٠)، تعليق رقم (١)، دون ذكر قول عمر هذا، وقد أورده ابن قدامة في المغني (١٣/ ٢٢٥)، وابن القيم في أحكام أهل الذمة (١/ ٨٠)، وابن حجر في التلخيص الحبير (٤/ ١٢٨)، ولم يعزوه لأحد.

(٢) (٢/ ٢٤٠) رقم ٢٦٣٢. وأخرجه - أيضاً - يحيى بن آدم في الخراج ص/ ٧٣، رقم ٢٣١، وعبد الرزاق (٦/ ٨٥) رقم ١٠٠٩٠، و(١٠/ ٣٣١) رقم ١٩٢٧٣، وأبو عبيد في الأموال ص/ ٤٥، رقم ٩٣، وابن أبي شيبة (١٢/ ٢٣٩)، والطحاوي (٣/ ٢١٧)، والبيهقي (٩/ ١٩٨)، وابن عساكر في تاريخه (٢/ ١٨٣).

قال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٢/ ٣٦٠): رواه البيهقي بسند صحيح. =

(فلا تجب) الجزية (على صغير، ولا امرأة) لما مرَّ.
 (ولا) على (خُنْثَى) مُشْكِلٌ؛ لأنه لا يُعلم كونه رجلاً (فإن بان)
 الخُنْثَى (رجلاً، أخذ منه للمستقبل فقط) أي: دون الماضي.
 (ولا) جزية (على مجنون ولا زَمَنٍ ولا أعمى، ولا شيخ فان).
 ولا راهب بصومعة: وهو الذي حَبَسَ نفسه وتخلَّى عن الناس في
 دينهم ودنياهم) لأنهم لا يقتلون، فلم تجب عليهم الجزية، كالنساء والصبيان.
 (ولا يبقى بيده) أي: الراهب بصومعة (مالٌ إلا بُلْغته فقط، ويؤخذ
 ما بيده) زائداً على ذلك.

(وأما الرُّهْبَان الذين يخالطون الناس، ويتخذون المتاجر والمزارع،
 فحكمهم كسائر النصارى، تؤخذ منهم الجزية باتفاق المسلمين، قاله
 الشيخ^(١).

وتؤخذ الجزية (من الشَّمَّاس^(٢) كغيره) لعدم الفرق.
 (ولا) جزية (على عبد، ولو لكافر) نصٌّ عليه^(٣)؛ لقوله
 ﷺ: «لا جزية على عبد»^(٤)، وعن ابن عمر

= وانظر: العلل لابن أبي حاتم (١/٣١٠).

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/٦٦٠)، والاختيارات الفقهية ص/٤٦١.

(٢) الشَّمَّاس: لفظ سرياني معناه: الخادم، وهو منصب ديني عند النصارى، دون
 القسيس، يخلق وسط رأسه ويلبسه الكنياسة. انظر: القاموس المحيط ص/٥٥٢ مادة
 (شمس)، ومحيط المحيط ص/٤٨١.

(٣) أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (١/١٨٢) رقم ٢٩٢، ٢٩٣، وأحكام أهل
 الذمة (١/٥٥-٥٦).

(٤) لم نقف على من أخرجه مسنداً، وأورده ابن القيم في أحكام أهل الذمة (١/٥٥)،
 وقال: في رفعه نظر، وهو ثابت عن ابن عمر.

وأورده ابن الملقن في خلاصة البدر المعير (٢/٣٦٠) من قول عمر رضي الله عنه =

مثله^(١)؛ ولأنه مال فلم تجب عليه، كسائر الحيوانات.

(بل) تجب الجزية (على مُعْتَق ذِمِّي) لما يستقبل (ولو أعتقه مسلم) لأنه حر مكلف موسر من أهل القتل، فلم يُقرَّ في دارنا بغير جزية؛ كحر الأصل.

(و) تجب الجزية على (مُعتق بعضه بقدر حرته) لأنه حكم يتجزأ، يختلف بالرق والحرية، فيقسم على قدر ما فيه منهما، كالإرث.

(ولا) تجب الجزية (على فقير يعجز عنها غير مُعتَمِل) لأن عمر جعل الجزية على ثلاث طبقات، جعل أدناها على الفقير المُعتَمِل^(٢)،

= وقال: غريب من طريقه، نعم ورد عدة أحاديث أنها تجب عليه لكن في أسانيدنا مقال.

قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٢٣/٤): رُوي مرفوعاً، وروي موقوفاً على عمر، ليس له أصل، بل المروي عنهما خلافه.

(١) لم نقف على من أخرجه، وقد ذكر الخلال في أحكام أهل الملل من جامعه (١٨٢/١) رقم ٢٩٢، قال: قلت: العبد؟ قال: ليس عليه صدقة، لنصرتي كان أو لمسلم، كما قال ابن عمر رضي الله عنهما. وانظر التعليق السابق.

(٢) أخرجه أبو عبيد ص/٥٠، ٨٨، رقم ١٠٤، ١٧٤، وابن أبي شيبة (١٢/٢٤١، ٢٤٢)، والبيهقي (٩٦/٩) عن أبي عون محمد بن عبدالله قال: وضع عمر بن الخطاب رضي الله عنه الجزية على رؤوس الرجال على الفتي ثمانية وأربعين درهماً، وعلى الوسط أربعة وعشرين، وعلى الفقير اثني عشر درهماً.

قال البيهقي: هو مرسل. وأعله الزيلعي في نصب الراية (٤٤٧/٣)، والحافظ في التلخيص الحبير (١٢٧/٤)، وفي الدراية (١٣٣/٢)، بالإرسال.

ووصله ابن زنجويه في الأموال (١٥٩/١) حديث ١٥٧ عن أبي عون عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه.

وأخرجه أبو عبيد ص/٤٩، حديث ١٠٣، عن حارثة بن المضروب عن عمر رضي الله عنه: أنه بعث عثمان بن حنيف، فوضع عليهم ثمانية وأربعين، وأربعة وعشرين، واثني عشرة.

فدُلَّ على أن غير المعتمِل لا شيء عليه، ولقوله تعالى: ﴿لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾^(١).

(فإن كان) الفقير (مُعْتَمِلًا، وجبت عليه) الجزية؛ لما سبق.

(ومن بلغ، أو أفاق، أو استغنى ممن تعقد له الجزية، فهو من أهلها بالعقد الأول، ولا يحتاج إلى استئناف عقد) له؛ لأنه لم ينقل تجديده لمن ذكر؛ ولأن العقد يقع مع سادتهم، فيدخل فيه سائرهم. (وتؤخذ) منه الجزية (في آخر الحول، بقدر ما أدرك) منه، فإن كان في نصفه، فنصفها، ولا يترك حتى يتمَّ حَوْل من حين وُجِدَ سببه؛ لأنه يحتاج إلى إفراذه بحول، وضبط كل إنسان بحول يشق ويتعذر. ومثلهم من عتق في أثناء الحول.

(ومن كان) من أهل الجزية (يُجَنُّ) تارة (ويُفِيق) أخرى (لُفَّتْ) إفاقته، فإذا بلغت) إفاقته (حولاً، أخذت منه) الجزية؛ لأن حوله لا يكمل إلا حينئذ.

(وإن كان في الحصن نساء، أو من لا جزية عليه) كالعمى والشيوخ (فطلبوا عقد الذمة بغير جزية، أجبوا إليها) فيعقد لهم الأمان. (وإن طلبوا عقدها) أي: الذمة (بجزية، أخبروا أنه لا جزية عليهم) لينكشف لهم الأمر.

(فإن تبرعوا بها، كانت هبة) لا جزية، فلا تلزم قبل القبض، (فمتى امتنعوا منها، لم يجبروا) عليها؛ لعدم اللزوم.

(وإن بذلتها) أي: الجزية (امراً؛ لدخول دارنا، مُكِّنَتْ مجاناً) أي: بلا شيء، وإن كانت أعطت شيئاً، رُدَّ عليها؛ لأن من أدَّى شيئاً يظن

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٨٦.

أنه عليه، فتبين أن لا شيء عليه، وجب ردُّه على آخذه؛ لفساد القبض (إلا أن تتبرَّع به) أي: بما تدفعه (بعد معرفتها أن لا شيء عليها) فتكون هبة لا تلزم إلا بالقبض، فإن شرطت ذلك على نفسها ثم رجعت، فلها ذلك.

و(لكن يشترط) الإمام أو نائبه (عليها) أي: على المرأة إذا أرادت دخول دارنا (التزام أحكام الإسلام) كما يشترطه على المقاتلة (ويعقد لها الذمة) بعد إجابتها لذلك.

(ومَرَّجِعُ جزيةٍ وخراجٍ إلى اجتهاد الإمام، وتقدم) في الأرضين المغنومة^(١).

(وعنه)^(٢): يرجع فيهما (إلى ما صَرَّبه عمر) بن الخطاب رضي الله عنه.

(فيجب أن يقسمه) أي: مال الجزية (الإمامُ عليهم، فيجعل على الموسر ثمانية وأربعين درهماً، وعلى المتوسط أربعة وعشرين) درهماً (وعلى الأدون اثني عشر) درهماً؛ لفعل عمر^(٣) ذلك بمحضر من الصحابة ولم يُنكَرْ، فكان كالإجماع.

ويُجاب عن قوله ﷺ لمعاذ: «خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَاراً»^(٤): بأن الفقر كان في أهل اليمن أغلب، ولذلك قيل لمجاهد: «ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير، وأهل اليمن عليهم دينار؟ قال: جعل ذلك من

(١) (١٧٤/٧).

(٢) مسائل صالح (٢١٦/١) رقم ١٥٩، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلال

(١٦٧/١) رقم ٢٤٩ - ٢٥١، وكتاب الروايتين والوجهين (٣٨١/٢).

(٣) تقدم تخريجه (٢٣٥/٧)، تعليق رقم (٢).

(٤) تقدم تخريجه (٣٦٣/٤)، تعليق رقم (١).

أجل اليسارة^(١). وبأن الجزية يرجع فيها إلى اجتهد الإمام، وليس التقدير واجباً؛ لأنها وجبت صغاراً وعقوبة، فاختلفت باختلافهم. (ويجوز أن يأخذ) في الجزية (عن كل اثني عشر درهماً ديناراً) لأنه يعدلها قيمةً بحسب الزمن الأول.

(ولا يتعين أخذها) أي: الجزية (من ذهب ولا فضة، بل من كل الأمتعة بالقيمة) لحديث معاذ: «أن النبي ﷺ لما وجهه إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالٍ - يعني محتلماً - ديناراً، أو عدله من المعافر - ثياب تكون باليمن -» رواه الترمذي وحسنه^(٢).

(ويجوز أخذ ثمن الخمر والخنزير عن الجزية والخراج؛ إذا تولوا بيعهما وقبضوه) أي: الثمن؛ لأنه من أموالهم التي تُقرُّهم على اقتنائها، كثيابهم. قال في «أحكام الذمة»^(٣): قلت: ولو بذلوها في ثمن مبيع، أو إجارة، أو قرض، أو ضمان، أو بدل متلف، جاز للمسلم أخذها وطابت له.

(والغني فيهم من عدّه الناس غنياً عرفاً) لأن المقادير توقيفية، ولا توقيف هنا، فوجب رده إلى العرف، كالقبض والحرز.

(ومنى بذلوا الواجب) عليهم من الجزية (لزم قبوله) لقوله ﷺ لمعاذ: «ادعهم إلى أداء الجزية، فإن أجابوك، فاقبل منهم، وكف عنهم»^(٤). (ودفع من قصدهم بأذى في دارنا) ولو كانوا منفردين ببذل.

(١) ذكره البخاري في الجزية والموادعة، باب ١، قبل حديث ٣١٥٦، معلقاً بصيغة الجزم ووصله عبد الرزاق (٨٧/٦)، رقم ١٠٠٩٤، (١٠/٣٣٠)، رقم ١٩٢٧١.

(٢) تقدم تخريجه (٣٦٣/٤)، تعليق رقم (١).

(٣) (١٦٥/١).

(٤) لم نقف عليه من حديث معاذ، وقد تقدم تخريجه (٢٦/٧)، تعليق رقم (١) من =

قال في «الترغيب»: والمنفردون ببلد متصل ببلدنا يجب ذبُّ أهل الحرب عنهم على الأشبه، ولو شرطنا أن لا تُذبَّ عنهم، لم يصح. واقتصر عليه في «الفروع»، فإن كانوا بدار حرب لم يلزمنا الذبُّ عنهم. (وخرُم قتالهم وأخذُ مالهم) بعد إعطاء الجزية؛ لأن الله تعالى جعل إعطاء الجزية غايةً لقتالهم.

(ومن أسلم) منهم (بعد الحول، سقطت عنه الجزية) لعموم قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾^(١) وقوله ﷺ: «الإسلام يجب ما قبله»^(٢)، وعن ابن عباس مرفوعاً: «ليس على المسلم جزية» رواه أبو داود والترمذي^(٣).

= حديث بريدة بلفظه، ولعل المؤلف وهم في قوله: «للمعاذ» والصواب: «لبريدة».

(١) سورة الأنفال، آية: ٣٨.

(٢) تقدم تخريجه (٣٠٧/٤)، تعليق رقم (٤).

(٣) أبو داود في الخراج، باب ٣٤، حديث ٣٠٥٣، والترمذي في الزكاة، باب ١١، حديث ٦٣٣، ٦٣٤. وأخرجه - أيضاً - أحمد (٢٢٣/١)، وابن الجارود (٣٥٤/٣) حديث ١١٠٧، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٩٢/٧) حديث ٢٧٦٧، وابن عدي (١٨٤٥/٥)، (٢٠٧٢/٦)، والدارقطني (١٦٥/٤)، وأبو نعيم في الحلية (٢٣٢/٩)، والبيهقي (١٩٩/٩)، والبيهقي في شرح السنة (١٧٥/١١)، (١٧٦) حديث ٢٧٥٣ من طريق قابوس بن أبي ظبيان، عن أبيه، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

وضمَّه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٨١/٥) فقال: وقابوس ضعيف عندهم، وربما ترك بعضهم حديثه، ولا يدفع عن صدق، وإنما كان قد افترى على رجل فحذَّ، فكسَدَ لذلك.

قلنا: تابعه الأعمش عند الطبراني في الأوسط (٣٥١/٧) حديث ٦٦٧٨، لكن الأعمش مدلس، ولم يصرح بالسماع.

ولأنها عقوبة سببها الكفر، فسقطت بالإسلام، فإن كان إسلامه قبل تمام الحول، لم تؤخذ بطريق الأولى.

و(لا) تسقط الجزية (إن مات) الذمّي بعد الحول (أو طرأ عليه مانع من جنون ونحوه) كعمى (فتؤخذ من تركته ميت، ومن مال حي) لأنها دين، فلم تسقط بذلك، كدين الآدمي.

(وإن طرأ المانع في أثناء الحول، كموت، سقطت) لأن الجزية لا تجب ولا تؤخذ قبل كمال حولها.

(ومن اجتمعت عليه جزية سنين^(١)، استوفيت كلها، ولم تتداخل) كدين الآدمي، ولأنها حق مالي يجب في آخر كل حول، فلم تتداخل، كالدية.

(وتؤخذ) الجزية (كل سنة هلالية مرة) واحدة (بعد انقضائها) أي: السنة؛ لأنها مال يتكرر بتكرر^(٢) الحول، فلم يؤخذ قبله، كالزكاة.

(ولا تجوز مطالبته بها عقب عقد الذمة) لأنه لا يصح شرط تعجيلها، ولا يقتضيه الإطلاق. قال الأصحاب: لأننا لا نأمن نقض أمانه، فيسقط حقه من العوض.

(ويؤمّنهنّ عند أخذها) أي: الجزية منهم (وتؤجر أيديهم عند

= وأخرجه أبو عبيد في الأموال ص/٤٩، حديث ١٢١، وابن زنجويه (١/١٧٢)، والدارقطني (٤/١٥٧) عن قابوس عن أبيه مرسلاً.
وله شاهد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما عند الطبراني في الأوسط (٨/٣٧٩) حديث ٧٧٦٨.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/١٣): رواه الطبراني، وفيه من لم أعرفهم.

(١) في هامش «ذ»: في نسخة: «حولين».

(٢) في «ح»: «بتكراره».

أخذها، ويُطال قيامهم حتى يألموا ويتعبوا، وتؤخذ منهم وهم قياماً، والآخذُ للجزية (جالس) لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾^(١) قال في «المبدع»: وظاهره: أن هذه الصفة مستحقة. ولا يُقبل منهم إرسالتها أي: الجزية (مع غيرهم، لزوال الصغار، كما لا يجوز تفريقها بنفسه، بل يحضر الذمي بنفسه، ليؤذيها وهو قائم) صاغر.

(وليس للمسلم أن يتوكل لهم في أداؤها، ولا أن يضمّنّها، ولا أن يحيل الذمي عليه بها) لفوات الصغار. (ولا يُعذّبون) أي: أهل الذمة (في أخذها) أي: الجزية (ولا يُستط) وفي نسخة: لا يشطط (عليهم) لما روى أبو عبيد «أن عمر أتي بمال كثير - قال أبو عبيد: أحسبه الجزية - فقال: إني لأظنكم قد أهلكتم الناس؟ قالوا: لا والله، ما أخذنا إلا عفواً صفواً، قال: بلا سوط ولا نوط^(٢)؟ قالوا: نعم، قال: الحمد لله الذي لم يجعل ذلك على يدي ولا في سلطاني»^(٣).

فصل

(ويجوز أن يشترط عليهم) في عقد الذمة (مع الجزية ضيافة من يمرّ بهم من المسلمين، المجاهدين وغيرهم، حتى الراعي، وعلف دوابهم) لما روي أنه ﷺ «ضرب على نصارى أيلة ثلاثمائة دينار - وكانوا ثلاثمائة

(١) سورة التوبة، الآية: ٢٩.

(٢) قال في النهاية (١٢٨/٥): «أي: بلا ضرب ولا تعليق».

(٣) أبو عبيد في الأموال ص/ ٥٤، رقم ١١٤.

نفس - وأن يُضَيَّقُوا من مرَّ بهم من المسلمين»^(١). وعن عمر: «أنه قضى عليهم ضيافة ثلاثة أيام، وعلف دوابهم، وما يصلحهم»^(٢). وروى أحمد عن الأحنف بن قيس: «أن عمر شرط على أهل الذمة ضيافة يوم وليلة، وأن يصلحوا القناطر، وإن قتل رجل من المسلمين بأرضهم فعليهم ديته»^(٣).

(ويُبين) الإمام، أو نائبه لهم (أيام الضيافة، والإدام، والعلف، وعدد من يُضاف من الرِّجَالَة والفرسان، والمنزل، فيقول: تُضَيِّفُون في كلِّ سنة مائة يوم، في كل يوم عشرة من المسلمين، من خبز كذا وكذا) ومن الأدم كذا (وللفرس من الشعير كذا، ومن التبن كذا) لأن ذلك من الجزية، فاعتبر العلم به، كالنقود، قاله القاضي.

(ويُبينُ لهم ما على الغني والفقير) من الضيافة، كما في الجزية، (فيكون ذلك بينهم على قَدَرِ جزيتهم) قطع به في «المبدع»، وحكاة في «الإنصاف» قولاً عن «الرعاية»، مقابلاً لما قدَّمه من أنه يبين ما على الغني والفقير.

(فإن سَرَطَ الضيافة مطلقاً، قال في «الشرح» و«الفروع»: صح) وقدَّمه في «الكافي»؛ لأن عمر لم يقدر ذلك، وقال: «أطعموهم

(١) أخرجه الشافعي في الأم (١٧٩/٤) وفي مسنده إسناده ١٣٠/٢، وعبد الرزاق (٨٦/٩٦) رقم ١٠٩٢، والبيهقي (١٩٥/٩) عن أبي الحويرث. وأعله البيهقي وابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٣٦٢/٢) بالانقطاع.

وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (١٢٧/٤): رواه البيهقي عن أبي الحويرث مرسلًا. (٢) أخرجه ابن عساکر في تاريخه (١٨٣/٢) وأخرجه بنحوه مالك (٢٧٩/١)، والشافعي في الأم (١٩٠/٤)، وعبد الرزاق (٨٥/٦) رقم ١٠٠٩٠، وأبو عبيد في الأموال ص/١٩١، رقم ٣٩٣، والبيهقي (١٩٥/٩).

(٣) لم نقف عليه في مظانه من كتب الإمام أحمد المطبوعة. وأخرجه - أيضاً - أبو عبيد في الأموال ص/١٩٢، رقم ٣٩٦، وابن أبي شيبة (٤٧٧/١٢)، وابن زنجويه (٣٦٩/١) رقم ٥٩٤، والبيهقي (١٩٦/٩).

مما تأكلون»^(١).

«تنبيه»: في عزوه ذلك لـ «الفروع» نظر؛ فإنه أطلق فيه الخلاف، وقال في «الإنصاف»: قدّمه في «الفروع»، فيحتمل أن الشّخ مختلفة. (وتكون مدّتها) أي: الضيافة (يوماً وليلة) قال أبو بكر: الواجب يوم وليلة كالمسلمين، ولا يكلفون إلا من طعامهم وإدامهم.

(ولا تجب) الضيافة (من غير شرط)؛ لأنها مال، فلا يلزمهم بغير رضاهم كالجزية (فلا يَكْلَفُون الضيافة) مع عدم الشرط (ولا) يَكْلَفُون (الذبيحة) وإن شرطت عليهم الضيافة (ولا) يَكْلَفُون (أن يضيفونا بأرفع من طعامهم) لما تقدم من قول عمر: «أطعموهم مما تأكلون»^(٢).

(وللمسلمين النزول في الكنائس والبيع) فإنّ عمر صالح أهل الشام على أن يوسّعوا أبواب بيّعتهم وكنائسهم لمن يجتاز بهم من المسلمين، ليدخلوها ركباناً^(٣) (فإن لم يجدوا) أي: المسلمون (مكاناً، فلهم النزول في الأبنية وفُضُول المنازل، وليس لهم تحويلُ صاحبِ المنزل منه) لأنه

(١) أخرجه عبدالرزاق (٨٧/٦، ٨٨)، رقم ١٠٠٩٥، ١٠٠٩٦، و(٣٢٩/١٠) رقم ١٩٢٦٦، ١٩٢٦٧، وابن زنجويه في الأموال (١٥٧/١، ٣٧٠) رقم ١٥٥، ٥٩٧، وابن عساكر في تاريخه (١٨٤/٢).

وأوردته ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٣٦٥/٢) وقال: غريب عنه، أي: عن عمر رضي الله عنه.

(٢) تقدم تخريجه في التعليق السابق.

(٣) أخرجه الخلال في أحكام أهل الملل من الجامع (٤٣١/٢ - ٤٣٣)، رقم ١٠٠٣، وابن زبّر القاضي في جزء فيه شروط النصاري، كما في مسند الفاروق (٤٩٠/٢)، وعبدالله بن أحمد، كما في أحكام أهل الذمة لابن القيم (٢/٦٥٧)، وابن السّمّك في جزء فيه شروط أمير المؤمنين ص/ ٢٤، والبيهقي (٢٠٢/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٢٧٠/١).

إضرار به؛ وقد قال ﷺ: «لا ضرر ولا ضرارة»^(١)، وإن شرط عليهم الضيافة؛ فامتنعوا من قبولها، لم يعقد لهم الذمة.

(فإن) قبلوا و(امتنع بعضهم من القيام بما يجب عليه، أجبر عليه) كسائر الحقوق الواجبة.

(فإن امتنع الجميع) مما وجب عليهم (أجبروا) على القيام به؛ لوجوبه.

(فإن لم يمكن إجبارهم) (إلا بالقتال، قُوتلوا) عليه (فإن قاتلوا، انتقض عهدهم) بالقتال.

(فإن جعل الضيافة مكان الجزية، صحَّ) لما رُوي أن عمر كتب لراهب من أهل الشام: «إنني إن وليت هذه الأرض، أسقطت عنك خراجك، فلما قدم عمر الجابية، وهو أمير المؤمنين، جاءه بكتابه فعرفه وقال: إنني جعلت لك ما ليس لي، ولكن اختر، إن شئت أد الخراج، وإن شئت أن تضيف المسلمين، فاختر الضيافة»^(٢). لكن يشترط أن تكون الضيافة يبلغ قدرها ما يقابل ما يجب عليهم من الدراهم أو الدنانير، قاله في «شرح المنتهى». قال في «المبدع»: ويشترط أن يبلغ قدرها أقل الجزية، إذا قلنا هي مقدرة؛ لثلاث ينقص خراجها عن أقلها. انتهى. ومعناه في «الشرح»، ومقتضاه: أنه لا يشترط؛ إذا أصبح أنها إلى اجتهد الإمام.

(وإذا شرط في) عقد (الذمة شرطاً فاسداً، مثل أن يشترط أن لا جزية عليهم، أو) يشترط (إظهارهم المنكر، أو إسكانهم الحجاز ونحوه، فسد العقد) لفساد الشرط، وصحح في «تصحيح الفروع»: أنه يفسد الشرط

(١) تقدم تخريجه (١١١/٢)، تعليق رقم (١).

(٢) أخرجه ابن عساکر في تاريخه (٢٩٥/٦٤) مطولاً.

دون العقد، ذكره في الهدنة، وجزم به في «المتنهي» هناك.

(وإذا تولّى إمام فعرف قُذِرَ جزيتهم، أو قامت به بينة، أو كان) قُذِرَ جزيتهم (ظاهراً، أقرّهم عليه) لأن الخلفاء أقرّوهم على ذلك، ولم يجددوا لمن كان في زمنهم عقداً؛ ولأنه عقد لازم، كالإجارة، أو عقد بالاجتهاد، فلا ينقض.

(وإن لم يعرفه) أي: ما عليهم (رَجَعَ إلى قولهم فيما يسوغ أن يكون جزية) لإنكارهم ما زاد.

(وله) أي: الإمام (تحليفهم مع التهمة) أي: اتهامه إياهم فيما يذكرونه (فإن بان له) أي: الإمام (كذبهم) وأنهم أخبروه بنقص عما كانوا يؤدونه لمن قبله (رجع عليهم) بما بقي؛ لبقائه عليهم.

(وإن قالوا: كنا نوّدي كذا جزية، وكذا هدية، استحلفهم يميناً واحدة؛ لأن الظاهر فيما يدفعونه أنه كله جزية.

وإن قال بعضهم: كنا نوّدي ديناراً، وبعضهم: كنا نوّدي دينارين، أخذ كل واحد منهم بما أقرّ به، ولا يقبل قول بعضهم على بعض؛ لأن أقوالهم غير مقبولة.

(وإذا عقد الإمام الذمة كتب أسماءهم وأسماء آبائهم) فيكتب: فلان بن فلان.

(و) كتب (جلاهم) جمع: حلية، بكسر الحاء، ويجوز ضمها، فيكتب: طويل، أو قصير، أو ربعة، أو سمر، أو أخضر، أو أبيض، مقرون الحاجبين، أو مفروقهما، أدعج العين، أفتى الأنف أو ضدّهما، ونحو ذلك من الصفات اللازمة التي يتميز بها كل واحد منهم عن غيره. (و) كتب (دينهم) فيقول: يهودي، أو نصراني، أو مجوسي.

(وجعل لكل طائفة عريقاً) وهو: القيم بأمور القبيلة أو الجماعة، وتقدم حديث: «العرفاء حق»^(١) (مسلماً) ليقبل خبره بجميعهم عند أداء الجزية، و(يكشف حال من بلغ، أو استغنى، أو أسلم، أو سافر ونحوه) كمن عتق من أرقائهم، أو أفاق من مجانينهم؛ ليتعرف أمر الجزية (أو نقض العهد، أو خرق شيئاً من أحكام الذمة) ليرتب عليه مقتضاه.

(وما يذكره بعض أهل الذمة أن معهم كتاب النبي ﷺ بإسقاط الجزية عنهم، لا يصح) وسئل ابن سريج عن ذلك؟ فقال: لم ينقل ذلك أحد من المسلمين، وروى: أنهم طولبوا بذلك فأخرجوا كتاباً ذكروا أنه بخط علي بن أبي طالب كتبه عن النبي ﷺ، وأن فيه شهادة سعد بن معاذ، ومعاوية، فوجد تاريخه بعد موت سعد، وقبل إسلام معاوية، فاستدل بذلك على بطلانه^(٢).

(ومن أخذت منه الجزية، كتب له براءة لتكون له حجة إذا احتاج إليها) كما تقدم في الزكاة^(٣)، بل هنا أولى؛ لأنه لا يُقبل قوله في أداء الجزية بلا بينة (ويأتي) ذلك في (الباب بعده).

(١) تقدم تخريجه (٩٠/٧)، تعليق رقم (٢).

(٢) أوردته ابن الجوزي في المنتظم (٢٦٥/٨)، وقال شيخ الإسلام في مجموع الفتاوى

(٦٦٤/٢٨): كل كتاب تدعيه اليهود بإسقاط الجزية من علي أو غيره فهو كذب،

يستحقون العقوبة عليه، مع أخذ الجزية منهم، وتؤخذ الجزية الماضية.

ورده ابن القيم في أحكام أهل الذمة (٧/١ - ٨) من عشرة وجوه، وذكر أنه كذب

مختلق بإجماع أهل العلم.

وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الجبير (١٢٤/٤): وصنف رئيس الرؤساء أبو

القاسم علي وزير القاسم في إبطاله جزءاً.

(٣) (١١٣/٥)

باب أحكام الذمة^(١)

أي: ما يجب عليهم أو لهم بعد عقد الذمة مما يقتضيه عقدها لهم (يلزم الإمام أن يأخذهم) أي: أهل الذمة (بأحكام الإسلام في ضمان النفس) فمن قتل أو قطع طرفاً أخذ بموجب ذلك، كالمسلم؛ لما روي: «أنَّ يهوديًّا قَتَلَ جاريةً على أوصاحٍ لها، فَقَتَلَهُ رسولُ الله ﷺ متفق عليه»^(٢) (والمال) فلو أتلَفَ مالاً لغيره، ضَمِنَهُ (والعِرْضُ) فمن قذف إنساناً، أو سَبَّهُ ونحوه، أُقيم عليه ما يُقام على المسلم بذلك؛ لأن الإسلام نقض حكم ما يخالفه.

(و) يلزمه (إقامة الحدِّ عليهم فيما يعتقدون تحريمه؛ كزنى وسرقه) لما في الصحيحين عن ابن عمر: «أنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ برَجُلٍ وامرأةٍ من اليهودِ زَنِيًّا، فَرَجَمَهُمَا»^(٣) ولأنه يَحْرَمُ في دينهم، وقد التزموا حكم الإسلام، فثبت في حقهم كالمسلم.

و(لا) يقيم الحدَّ عليهم (فيما يعتقدون حِلَّهُ، كشرَب خمرٍ، ونكاح

(١) في «ح»: «باب أحكام أهل الذمة».

(٢) البخاري في الخصومات، باب ١، حديث ٢٤١٣، وفي الوصايا، باب ٥، حديث ٢٧٤٦، وفي الطلاق، باب ٢٤، حديث ٥٢٩٥، وفي الديات، باب ٤، ٥، ٧، ١٢، ١٣، حديث ٦٨٧٦، ٦٨٧٧، ٦٨٧٩، ٦٨٨٤، ٦٨٨٥، ومسلم في القسامة، حديث ١٦٧٢ عن أنس رضي الله عنه.

والأوصاح: حُلِي من الدراهم الصالح. «مختار الصحاح» مادة: (وضح).

(٣) البخاري في الجنائز، باب ٦٠، حديث ١٣٢٩، وفي المناقب، باب ٢٦، حديث ٣٦٣٥، وفي التفسير، باب ٦، حديث ٤٥٥٦، وفي الحدود، باب ٢٤، ٣٧، حديث ٦٨٤١، ٦٨١٩، وفي الاعتصام، باب ١٦، حديث ٧٣٣٢، وفي التوحيد، باب ٥١، حديث ٧٥٤٣، ومسلم في الحدود، حديث ١٦٩٩.

محرم) وأكل لحم خنزير؛ لأنهم يعتقدون حِلَّهُ، ولأنهم يقرؤون على كفرهم، وهو أعظم جُرمًا، إلا أنهم يمتنعون من إظهار ذلك بين المسلمين؛ لتأذيبهم به (أو يرون صحته من العقود، ولو رضوا بحكمنا) فلا نتعرض لهم فيه، ما لم يرتفعوا إلينا.

(قال الشيخ^(١)): واليهودي إذا تزوج بنت أخيه، أو بنت (أخته، كان ولده منها يلحقه، ويرثه باتفاق المسلمين، وإن كان هذا النكاح باطلاً باتفاق المسلمين) أي: لأنه وطء شبهة؛ لاعتقادهم حِلَّهُ.

(ويلزمهم التمييز عن المسلمين، فيشرطه الإمام عليهم) لاشتراط أهل الجزيرة على أنفسهم ذلك، حيث قالوا: «وَأَنْ تَلْزَمَ زَيْنًا حَيْثُمَا كُنَّا، وَأَنْ لَا تَنْشَبَهُ بِالْمُسْلِمِينَ فِي لِبْسٍ قَلَنْسُوَّةٍ، وَلَا عِمَامَةٍ، وَلَا نَعْلَيْنِ، وَلَا فَرْقٍ شَعْرٍ... إلخ. وكتبوا به إلى عبدالرحمن بن غنم، فكتب به^(٢) إلى عمر بن الخطاب، فكتب عمر: أن أمض لهم ما سألوا^(٣)» الخبر مطولاً، رواه الخلال^(٤).

ويكون التمييز في أمور، منها: (في شعورهم بخذف) أي: حلق (مقدم^(٥) رؤوسهم، بأن يجرؤوا نواصيهم) وهي مقدار ربع الرأس (ولا يتحذفوا شوابين^(٦)) لأنه من عادة الأشراف) فيمتنعون منه.

(١) انظر: مجموع الفتاوى (١٣/٣٤ - ١٤)، والفتاوى الكبرى (١١٤/٢).

(٢) قوله: «به» سقط من «ح».

(٣) في «ذ»: «ما سألوه».

(٤) أحكام أهل الملل (٤٣١/٢)، رقم ١٠٠٣، وقد تقدم تخريجه (٢٤٣/٧)، تعليق رقم (٣).

(٥) في «ح»: «مقدم».

(٦) في الإقناع (١٣٥/٢) ومطالب أولي النهى (٦٠٥/٢): «ولا يتخذوا شرابين»، وفي معونة أولي النهى (٧٧٣/٣): «أن لا يتخذوا شوابير». قال في حاشية مطالب أولي =

(و) يلزمهم التميز^(١) - أيضاً - في شعورهم (بترك الفرق) وهي^(٢) قسم شعر الرأس نصفين بالسوية، وجعله ذؤابتين (فلا يفرق) الذمي (شعر جُمَّته) أي: رأسه (فرقتين، كما تفرق^(٣) النساء) لأن الفرق من سنة المسلمين، بل تكون شعور رؤوسهم جُمَّة؛ لما تقدم.

(وَكُنَّاهُمْ، فَلَا يَتَكَنَّوْا)^(٤) بكنئ المسلمين، كأبي القاسم، وأبي عبدالله، وأبي محمد، وأبي الحسن، وأبي بكر ونحوها) مما هو في الغالب في المسلمين؛ لقولهم في الخبر السابق: «ولا نتكنئ بكناهم». (وكذا لقب) أي: يمنعون من ألقاب المسلمين (كعز الدين ونحوه) كزين الدين.

(ولا يمنعون الكنى بالكلية) قال أحمد^(٥) لطبيب نصراني: يا أبا إسحاق. واحتج^(٦) بفعل النبي ﷺ وفعل عمر. ونقل أبو طالب^(٧): لا بأس به، النبي^(٨) ﷺ قال لأسقف نجران: «يا أبا الحارث، أسلم

» انتهى: «أي: لا يرسلوا شعر ما بين التزعة والعدار، وهو الصدغين».

(١) في «ذ»: «التمييز».

(٢) في «ح»: «و»؛ و«ذ»: «وهو».

(٣) في «ذ»: «يفرق».

(٤) في «ذ»: «فلا يتكنون».

(٥) مسائل ابن هانئ (١٨٠/٢) رقم ١٩٨١، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلخال (٤٦٤/٢) رقم ١١١٧.

(٦) مسائل ابن هانئ (١٨٠/٢) رقم ١٩٨٢، ١٩٨٣، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلخال (٤٦٤/٢ - ٤٦٥) رقم ١١١٦، ١١١٨، ١١١٩، ١١٢٠، ١١٢١، ١١٢٢.

وسيائي تخريج فعل النبي ﷺ وأثر عمر بن الخطاب رضي الله عنه قريباً.

(٧) انظر: مسائل ابن هانئ (١٨٠/٢) رقم ١٩٨٢، ١٩٨٣، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلخال (٤٦٤/٢) رقم ١١١٩.

(٨) في «ح» و«ذ»: «لأن النبي».

تُسَلِّم»^(١) وعمر قال لنصراني: «يا أبا حسان»^(٢). وفي «الفروع»: يتوجّه احتمال: يجوز للمصلحة، وقاله بعض العلماء، ويحمل ما روي عليه. (ويلزمهم الانقياد لحكمنا إذا جرى عليهم) ولو اعتقدوا خلافه؛ لنسخ الإسلام سائر الشرائع، والتزامهم ذلك بالعقد، إذ شرطه التزام حكمنا كما سبق.

(ولهم ركوب غير خيل) يدخل فيه البغال، وصرّح به القاضي في «الأحكام السلطانية»^(٣). قلت: ولعل المراد: إذا لم تُردّ للعرّ؛ لأنها إذن كالخيل، والمقصود إذلالهم (بلا سرج عرضاً، بأن تكون رجلاه إلى جانب، وظهره إلى) الجانب (الآخر على الأكف، جمع إكاف) بوزن كُتِبَ وكتاب (وهو البرذعة) لما روى الخلال: «أن عمر أمرهم بذلك»^(٤)، وظاهره: قربت المسافة أو بعدت، قاله في «المبدع».

(و) يلزمهم التمييز أيضاً (في لباسهم بالغيار، فيلبسون ثوباً يخالف لونه بقية ثيابهم؛ كعسلي ليهود وهو ضرب من اللباس معروف، وأذكّن لنصارى) وهو لون (يضرّب إلى السواد، وهو الفاخني، ويكون هذا في ثوب واحد لا في جميعها) أي: الثياب؛ لحصول المقصود بواحد منها. (ولامرأة غيار بخفين مختلفي اللون، كأبيض وأحمر، ونحوهما إن

(١) أخرجه عبدالرزاق (١٢٢/٦) و(٣١٦/١٠) حديث ١٠١٩٨، ١٩٢٢٠، وابن أبي شيبه (٥٥٢/١٤) عن قتادة مرسلاً.

(٢) أخرجه ابن هانئ في مسائله (١٨٠/٢) رقم ١٩٨٢، والخلال في أحكام أهل الملل من جامعه (٤٦٤/٢) رقم ١١٢٠١، ١١٢١، ١١٢٢.

(٣) لم نقف عليه في الأحكام السلطانية للقاضي، وإنما هو في الأحكام السلطانية للماوردي ص/٢٣١.

(٤) تقدم تخريجه (٢٤٣/٧)، تعليق رقم (٣).

خرجت بخف) قال في «المبدع»: فإن أبوا الغيار، لم يجبروا، وغيره نحن.

(و) مما يتميزون به (شد الخرق الصفر ونحوها) كالزرق (في) قلانسهم وعمائمهم، مخالفةً للونها) أي: تكون الخِرقة مخالفة لونها لون القلانس والعمائم؛ ليحصل التمييز.

(ولما صارت العمامة الصفراء والزرقاء والحمراء من شعارهم، حرم على المسلم لبسها) قاله الشيخ تقي الدين^(١). لكن في الزرقاء والصفراء واضح، لا في الحمراء (والظاهر: أنه يجتزى^(٢) بها) أي: بالعمامة الزرقاء ونحوها، كالذي اعتاده اليهود ببلدنا (في حق الرجال عن الغيار ونحوه) كشد الزنار (لحصول التمييز الظاهر بها، وهو في هذه الأزمنة وقبلها كالإجماع؛ لأنها صارت مألوفة لهم، فإن أرادوا العدول عنها، مُنعوا).

وإن تَزَيَّا بها مسلم، أو علَّق صليياً بصدرة حرُم) لحديث: «من تَشَبَّهَ بقومٍ فهو منهم»^(٣). ويكون قولهم فيما تقدم: يُكره التشبه بزي أهل الكتاب ونحوهم، مخصوصاً بغير ما هنا. والفرق ما في هذه من شدة المشابهة (ولم يكفر) بذلك كسائر المعاصي، والخبر للتنفير.

(ولا يتقلَّدوا السيوف، ولا يحملوا السلاح، ولا يُعلموا أولادهم القرآن، ولا بأس أن يُعلموا الصلاة على النبي ﷺ) قال مهنا^(٤): سألت أبا عبدالله: هل يُكره للمسلم أن يُعلِّم غلاماً مجوسياً شيئاً من القرآن؟ قال:

(١) مجموع الفتاوى (٦٥٤/٢٨).

(٢) في متن الإقناع (١٣٦/٢): «يُجتزأ».

(٣) تقدم تخريجه (١٧٨/٢)، تعليق رقم (٢).

(٤) أحكام أهل الملل من الجامع للمخلال (١٢٠ - ١٢١) رقم ١٣٠، ١٣١.

إن أسلم فنعم، وإلا؛ فأكره أن يضع القرآن في غير موضعه. قلت: فيعلمه أن يُصَلِّيَ على النبي ﷺ؟ قال: نعم.

(ولا يتعلموا العربية) لاشتراطهم على أنفسهم في كتابهم لعبدالرحمن بن عَنَم، وأمر عمر أن يكتب لهم ما قالوا فيه: «ولا نتكلم بكلامهم»^(١).

(ويُمنعون من العمل بالسلح، وتَعَلَّم المقاتلة بالثَّغاف^(٢))، والرمي وغيره) كلب برمح ودبوس؛ لأن في ذلك معونة لهم علينا.

(ويؤمر النصارى بشد الزُّنار فوق ثيابهم) لأنهم إذا شدُّوه من داخل لم يَرُ، فلم تكن له فائدة.

(وهو) أي: الزُّنار (خيط غليظ على أوساطهم خارج الثياب) لما تقدَّم.

(وليس لهم إبداله بمنطقة ومنديل ونحوهما) لعدم حصول المقصود من التمييز.

(و) يكون الزُّنار (للمرأة تحت ثيابها) قاله القاضي، وعلل بأنها إن شدته فوق كل الثياب انكشفت رأسها، وقال في «المبدع»: لكن المرأة تشده فوق ثيابها تحت الإزار؛ لأنه لو شد فوقه لم يثبت.

(ويكفي أحدهما، أي: الغيار أو الزُّنار) لأن المقصود التمييز وهو حاصل. وقال^(٣) في «المستوعب»: فالتمييز في الملبوس بالغيار، إلى أن قال: ويؤمرون مع ذلك بشد الزنار فوق ثيابهم، فمقتضاء الجمع

(١) تقدم تخريجه (٧/ ٢٤٣)، تعليق رقم (٣).

(٢) الثغاف: حديدة تكون مع القوائس والرمائح يقوم بها الشيء المموَّج. لسان العرب (٩/ ٢٠) مادة (ثقف).

(٣) في «ذ»: «قال».

بينهما، وهو ظاهر كلام غيره.

(ولا يمنعون فاخر الثياب ولا العمام، والطيلسان؛ لحصول التمييز بالغيار والرئاز).

ويُجعل في رقابهم خواتيمٌ من رصاص أو حديد؛ لا من ذهب وفضة) لتحريمهما على الذكور.

(و) كذلك (لو جعل في عنقه صلياً لم يجز) لما فيه من إظهار الصليب (أو) يُجعل في رقابهم (جُلُجُلٌ - جرس صغير - لدخولهم حمامنا) ليحصل الفرق، وظاهره: جواز دخولها الحمام مع المسلمات. (ويلزم تمييز قبورهم عن قبورنا تمييزاً ظاهراً كالحياة، وأولى) وذلك بأن لا يدفنوا أحداً منهم في مقابرنا.

(وينبغي مباحدة مقابرهم عن مقابر المسلمين، وظاهره: وجوباً؛ لثلاث تصير المقبرتان واحدة؛ لأنه لا يجوز دفنهم في مقابر المسلمين، وكلما بُعدت) مقابرهم (عنها كان أصلح) للتباعد عن المفسدة.

(ويكره الجلوس في مقابرهم) لأنه ربما أصابهم عذاب، قال تعالى: ﴿وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبُ الَّذِينَ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْكُمْ خَاصَّةً﴾ (١).

(ولا يجوز تصديرهم في المجالس) لأن فيه تعظيماً لهم.

(ولا) يجوز (القيام لهم) لأنه في معناه (ولا لمبتدع يجب هجره) كرافضي، قلت: ويكره ذلك لمن يُسَنُّ هجره، كمتجاهر بمعصية، كعيادته.

(ولا يُؤَفَّرُون كما يُؤَفَّرُ المسلم) لانحطاط رتبته.

(ولا تجوز بداءتهم بسلام^(١)) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «لا تبدؤوا اليهود والنصارى بالسلام، فإذا^(٢) لقيتم أحدهم في الطريق، فاضطروهم إلى أضيقها» رواه الترمذي^(٣)، وقال: حسن صحيح، وقال في «المنتقى»^(٤) و«المبدع»: متفق عليه^(٥)، وعزاه في «الشرحين»^(٦) إلى الترمذي.

(فإن كان معهم مسلمٌ نواه) أي: المسلم (بالسلام) لأهليته له.
(ولا يجوز (قوله) أي: المسلم (لهم) أي: لواحد من أهل الذمة (كيف أصبحت؟ وكيف أمسيت؟ وكيف أنت؟ وكيف حالك؟) نص عليه^(٧). قال في رواية أبي داود^(٨): هذا عندي أكبر من السلام.
(وقال الشيخ^(٩)): يجوز أن يقال له: أهلاً وسهلاً، وكيف أصبحت؟ ونحوه) مثل كيف حالك؟
(ويجوز قولـه) أي: المسلم (لـه) أي:

(١) في «ح» و«ذ»: «بالسلام».

(٢) في «ذ»: «فإن»، وفي سنن الترمذي: «وإذا».

(٣) في السير، باب ٤١، حديث ١٦٠٢، وفي الاستئذان، باب ١٢، حديث ٢٧٠٠ وأخرجه - أيضاً - مسلم في السلام، حديث ٢١٦٧.

(٤) المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ للمجد ابن تيمية (٢/٨٤٠)، حديث ٤٤٦٧.

(٥) تقدم تخريجه من صحيح مسلم، ولم يخرج البخاري في صحيحه، لكن أخرجه في الأدب المفرد ص/٤٠٠، حديث ١١٠٣.

(٦) لعل المراد بهما: المعني والشرح الكبير، وهو فيهما كذلك، انظر: المعني (١٣/٢٥١)، والشرح الكبير (١٠/٤٥٣).

(٧) أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٢/٤٦٠) رقم ١١٠١.

(٨) لم نقف عليها في مسائل أبي داود المطبوعة، ورواها الخلال كما في المصدر السابق.

(٩) الاختيارات الفقهية ص/٤٦٠.

الذمي^(١) (أكرمك الله، وهذاك الله، يعني بالإسلام). قال إبراهيم الحربي لأحمد: يقول له: أكرمك الله؟ قال: نعم، يعني بالإسلام^(٢).

(ويجوز) قول المسلم للذمي (أطال الله بقاءك، وأكثر مالك وولدك، قاصداً بذلك كثرة الجزية) لكن كره أحمد^(٣) الدعاء لكل أحد بالبقاء ونحوه؛ لأنه شيء فرغ منه. واختاره الشيخ تقي الدين^(٤). واستعمله^(٥) ابن عقيل وغيره، وصح أنه ﷺ دعا لأنس بطول العمر^(٦). وقد روى أحمد وغيره من حديث ثوبان: «لا يردُّ القدرُ إلا الدعاءُ، ولا يزيدُ في العمر إلا البرُّ»^(٧) إسناده ثقات. قاله في «المبدع». وفي «شرح

(١) في «ح»: «أي لذمي».

(٢) انظر: أحكام أهل الذمة (٢٠٥/١).

(٣) مسائل عبدالله (١٣٤٩/٣) رقم ١٨٦٩، ومسائل ابن هانيء (١٨٤/٢) رقم ٢٠٠٤، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٤٦٧/٢) رقم ١١٢٩.

(٤) الاختيارات الفقهية ص/ ٤٦٠.

(٥) في «ح» و«ذ»: «ويستعمله».

(٦) أخرجه البخاري في الأدب المفرد ص/ ٢٢٥، حديث ٦٥٣، وابن سعد (١٩/٧)، والقسري في المعرفة والتاريخ (٥٣٢/٢)، وأبو يعلى (٢٣٣/٧) حديث ٤٢٣٦، والطبراني في الأوسط (٣١٠/١) حديث ٥١١، وابن عساکر في تاريخه (٣٥٣/٩)، ٣٥٤، ٣٤٨. وصحح إسناده الحافظ في الفتح (٢٢٩/٤)، والבוصري في إتحاف الخيرة المهرة (٢٦٠/٧).

(٧) أحمد (٢٧٧/٥)، ٢٨٠، ٢٨٢. وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في السنة، باب ١٠، حديث ٩٠، وفي الفتن، باب ٢٢، حديث ٤٠٢٢، ووكيع في الزهد (٧١١/٣) حديث ٤٠٧، وابن أبي شيبة (٤٤١/١٠)، وهناد في الزهد (٤٩١/٢) حديث ١٠٠٩، والرويان في مسنده (٤٢٠/١) حديث ٦٤٣، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٧٩/٨) حديث ٣٠٦٩، وابن حبان «الإحسان» (١٥٣/٣) حديث ٨٧٢، والطبراني في الكبير (١٠٠/٢) حديث ١٤٤٢، وفي كتاب الدعاء (٧٩٩/٢) حديث ٣١، وابن عدي (٤٤٨/٢)، والحاكم (٤٩٣/١)، وأبو نعيم في تاريخ أصبهان -

المهذب^(١) للنووي: نقل أبو جعفر النحاس اتفاق العلماء على كراهة قول: أطال الله بقاءك، وقال بعضهم: هي تحية الزنادقة.

(ولو كتب كتاباً إلى كافر، وكتب) أي: أراد أن يكتب (فيه سلاماً، كتب: سلام على من اتبع الهدى) لأن ذلك معنى جامع.

(وإن سلم على من ظنه مسلماً، ثم علم أنه ذمي استحب قوله) أي: المُسلم (له) أي: للذمي (رُدَّ عليّ سلامي) لما روي عن ابن عمر: «أنه مرَّ على رجلٍ فسلم عليه. فقيل: إنه كافرٌ، فقال: رُدَّ عليّ ما سلَّمْتُ عليك، فردَّ عليه، فقال: أكثرَ الله مالكَ وولَدَكَ، ثم التفتَ إلى أصحابه فقال: أكثرَ للجزية»^(٢).

(وإن سلَّم أحدهم) أي: أهل الذمة (لزم رده، فيقال له: وعليك، أو: عليكم) بلا واو (وبالواو أولى) لكثرة الأخبار. وروى أحمد بإسناده عن أنس أنه قال: تُهينا أو أمرنا أن لا نزيدَ أهلَ الذمةِ على وعليكم^(٣).

= (١٠/٢)، والقضاعي في مستند الشهاب (٣٥/٢) حديث ٨٣١، والبيهقي في شعب الإيمان (٢٥٨/٧) حديث ١٠٢٣٣، والبخاري في شرح السنة (٦/١٣) حديث ٣٤١٨، والمزي في تهذيب الكمال (٣٦٦/١٤).

قال الترمذي: حديث حسن غريب.

وقال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. وقال البوصيري في مصباح الزجاجة (٥٤/١). وسألت شيخنا أبا الفضل العراقي - رحمه الله - عن هذا الحديث، فقال:

حديث حسن. وقال - أيضاً - (٣٠٢/٢): هذا إسناد حسن.

(١) المجموع شرح المهذب (٨٧/١) (٤٢٣/٤).

(٢) أخرجه الخلال في أحكام أهل الملل من الجامع (٤٥٩/٢) رقم ١١٠٠، وأخرجه البخاري في الأدب المفرد ص/٣٨١، رقم ١١١٥، وعبدالرزاق (٣٩٢/١٠) رقم ١٩٤٥٨، والبيهقي في شعب الإيمان (٤٦٢/٦) رقم ٨٩٠٦، بنحوه.

(٣) (١١٣/٣). وأخرجه - أيضاً - البخاري في التاريخ الكبير (٣٤٨/٢ - ٣٤٩)، وعبدالرزاق (١١/٦) حديث ٩٨٣٨، وابن أبي شبة (٦٣١/٨)، والحاثر بن أبي =

وعند الشيخ تقي الدين^(١): يرد مثل تحيته، فيقول: وعليك مثل تحيتك.
 (وإذا لقبه المسلم في طريق، فلا يوسع له، يضطره^(٢) إلى أضيقه)
 لحديث أبي هريرة. وتقدم^(٣).
 (وتكره مصافحته) نص عليه^(٤).

(و) يكره (تشميته) قاله القاضي، وهو كلام أحمد^(٥)، وابن
 عقيل. وعن أبي موسى: «أن اليهود كانوا يتعاطسون عند النبي ﷺ رجاء
 أن يقول لهم: يرحمكم الله، فكان يقول لهم: يهديكم الله ويصلح
 بالكُم». رواه أحمد، وأبو داود، والنسائي، والترمذي وصححه^(٦).

= أسامة، «بغية الباحث» ص/٢٥٢، حديث ٨٠٨، والطحاوي (٤/٣٤٣)، والخطيب
 في الكفاية في علم الرواية ص/٤٢٠، وابن عبد البر في التمهيد (١٧/٩٠).

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨/٤١): رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح. وجوّد
 إسناده الحافظ في الفتح (١١/٤٥).

(١) انظر الاختيارات الفقهية ص/٤٦٠.

(٢) في «ذ»: «ويضطره».

(٣) تقدم تخريجه (٧/٢٥٤)، تعليق رقم (٣).

(٤) مسائل ابن هانيء (١٨٦/١) رقم ٩٢٧، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلال
 (٢/٤٦٣ - ٤٦٤)، رقم ١١١٣ - ١١١٥.

(٥) انظر أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٢/٤٦٥) رقم ١١٢٣.

(٦) أحمد (٤/٤٠٠، ٤١١)، وأبو داود في الأدب، باب ١٠١، حديث ٥٠٣٨،

والنسائي في الكبرى (٧٦/٦) حديث ١٠٠٦١، والترمذي في الأدب، باب ٣،

حديث ٢٧٣٩، وأخرجه - أيضاً - البخاري - في الأدب المفرد ص/٣٢٣، ٣٨١،

حديث ٩٤٠، ١١١٤، والبيزار (٨/١٣٥) حديث ٣١٤٥، والرويان في مسنده

(١/٢٩٩) حديث ٤٤٣، والطحاوي (٤/٣٠٢)، وفي شرح مشكل الآثار

(١٠/١٨٢) حديث ٤٠١٤، ٤٠١٥، وابن السني في عمل اليوم والليلة ص/٢٣٢،

حديث ٢٦٢، والطبراني في الدعاء (٣/١٦٨٩) حديث ١٩٨٦، والحاكم

(٤/٢٦٨)، والبيهقي في شعب الإيمان (٧/٣١) حديث ٩٣٥١، وابن عبد البر في =

(و) يُكره (التعرض لما يوجب المودة بينهما) لعموم قوله تعالى: ﴿لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾ الآية^(١).

(وإن شئته كافرًا أجابه) لأن طلب الهداية لهم جائز؛ للخبر السابق.

(وتحرم تهنتهم وتعزيتهم وعبادتهم) لأنه تعظيم لهم، أشبه السلام.

(وعنه^(٢)): تجوز العيادة أي: عيادة الذمي (إن رُجي إسلامه، فيعرضه عليه، واختاره الشيخ^(٣) وغيره)، لما روى أنس: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ عَادَ يَهُودِيًّا، وَعَرَضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامَ، فَأَسْلَمَ، فَخَرَجَ وَهُوَ يَقُولُ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَنْقَذَهُ بِي مِنَ النَّارِ» رواه البخاري^(٤)؛ ولأنه من مكارم الأخلاق.

(وقال) الشيخ^(٥): (ويحرم شهود عيد اليهود والنصارى) وغيرهم من الكفار (ويبعثهم فيه) وفي «المنتهى»: لا يبعثنا لهم فيه (ومهاداتهم لعيدهم) لما في ذلك من تعظيمهم، فيشبه بداءتهم بالسلام.

التمهيد (١٧/٣٣٣)، وفي الاستذكار (٢٧/١٦٨).

وقال الحاكم: هو حديث متصل الإسناد.

وقال ابن عبد البر: انفرد به حكيم بن الديلم، وهو عندهم ثقة مأمون.

(١) سورة المجادلة، الآية: ٢٢.

(٢) أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (١/٢٩١ - ٢٩٢) رقم ٦٠٠، ٦٠١، ٦٠٢، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦، وكتاب الروايتين والوجهين (١/١٩٩)، وطبقات الحنابلة (٥٤/١).

(٣) انظر الاختيارات ص/ ٤٦٠.

(٤) في الجنائز، باب ٨٠، حديث ١٣٥٦، وفي المرضى، باب ١١، حديث ٥٦٥٧.

(٥) الاختيارات الفقهية ص/ ٣٤٩.

(ويحرم بيعهم) وإجارتهم (ما يعملونه كنيسة أو تمثالاً) أي: صنماً، (ونحوه) كالذي يعملونه صليباً؛ لأنه إعانة لهم على كفرهم. وقال تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾^(١).

(و) يحرم (كلُّ ما فيه تخصيص لعبيدهم وتمييز لهم، وهو من التشبُّه بهم، والتشبُّه بهم منهى عنه إجماعاً)^(٢) للخبر^(٣) (وتجب عقوبة فاعله. وقال^(٤): والكنائس ليست ملكاً لأحد، وأهل الذمة ليس لهم منع من يعبد الله فيها؛ لأننا صالحنهم عليه، والعابد بينهم وبين الغافلين أعظم أجراً. انتهى).

قلت: وفي معناه الأماكن التي تكثر فيها المعاصي؛ لما فيه من إحيائها، ولهذا قيل:

إني أطلعت على البقاع وَجَدْتُهَا تشقى كما تشقى الرجال وتسعد^(٥)
«تنمة»: قال ابن هبيرة في الحديث الرابع من حديث أبي موسى:
وروي عن أحمد بن حنبل^(٦) أنه كان إذا رأى يهودياً أو نصرانياً غمض عينيه، ويقول: لا تأخذوا عني هذا، فإني لم أجده عن أحد ممن تقدم، ولكني لا أستطيع أن أرى من كَذَبَ على الله.

(ونكره التجارة والسفر إلى أرض العدو، وبلاد الكفر مطلقاً) مع

(١) سورة المائدة، الآية: ٢.

(٢) انظر اقتضاء الصراط المستقيم (١/٣٦٣، ٣٦٥، ٣٧٠، ٣٩٠، ٣٩١، ٤٠٦).

(٣) تقدم تخريجه (٢/٢٧٨)، تعليق رقم (٢).

(٤) الاختيارات الفقهية ص/٣٤٩.

(٥) ديوان ابن نباتة المصري ص/١٦١، وفيه: وإذا نظرت إلى البقاع.

(٦) طبقات الحنابلة (١/١٢، ٥٦)، مناقب الإمام أحمد لابن الجوزي ص/٣٢٨.

والآداب الشرعية (١/٤١٧).

الأمن والخوف (وإلى بلاد الخوارج، والبغاة، والروافض، والبدع المضلة، ونحو ذلك) لأن الهجرة منها - أن لو كان فيها - مستحبة إن قدر على إظهار دينه (وإن عَجَزَ عن إظهار دينه فيها، حَرَمَ^(١) سفره إليها) لأنه تعريضٌ بنفسه إلى المعصية.

(ويمنعون من تعلية بنيان - لا) من (مساواته - على بنيان جار مسلم، ولو كان بنيان المسلم في غاية القِصَر، أو رضي) المسلم؛ لأنه حق لله تعالى. زاد ابن الزاغوني: يدوم على دوام^(٢) الأوقات، ورضاه يُسقط حق من يأتي بعده (وإن لم يلاصق) ببنيانه بنيان المسلم (بحيث يطلق عليه اسم الجار، قَرُبَ أو بَعُدَ) لأن الإسلام يعلو ولا يُعلَى؛ ولأن فيه ترفعاً على المسلمين، فمنعوا منه؛ كالتصدير في المجلس^(٣) (حتى ولو كان البناء مشتركاً بين مسلم وذمي) لأن ما لا يتم اجتناب المحرّم إلا باجتنابه، مُحَرَّم. قاله الشيخ تقي الدين^(٤).

(ويجب هدمه - أي: العالي - إن أمكن هدمه بمفرده، واقتصر عليه) أي: على هدم العالي؛ لزوال المفسدة به.

وأما المساواة فلا يمنعون منها، كما تقدم؛ لأنها لا تُقضي إلى علو الكفر، ولا إلى اطلاعهم على عوراتنا.

(ويُضْمَنُ ما تَلَفَ به) أي: العالي (قبله) أي: قبل هدمه لتعديده بالتعلية؛ لعدم إذن الشارع فيها.

(١) في «ذ»: «فحرام».

(٢) في «ح»: «بدوام».

(٣) في «ح» و«ذ»: «المجالس».

(٤) مجموع الفتاوى (٣٠/ ١٢ - ١٣)، والاختيارات الفقهية ص/ ٤٥٨.

(وإن ملكوه^(١) من مسلم) لم ينقض، سواء كان بشراء أو غيره؛ لأنهم ملكوها بهذه الصفة، ولم يعملوا شيئاً. فإن ملكت^(٢) من كافر وجب نقضها.

(أو بنى المسلم) إلى جانب دار الذمي (أو مَلَكَ) المسلم (داراً إلى جانب دار الذمي دونها، لم تُنْقَضْ) لأنه لم يُعلها، بل ملكها كذلك. (لكن لا تُعاد عالية لو انهدمت، أو هدمت ظلماً أو بحق؛ لأنه بعد انهدامه كأنه لم يوجد^(٣)).

(فإن تشعث العالي) الذي لا يجب هدمه (ولم ينهدم، فله رُمه وإصلاحه) لأنه استدامة له، لا إنشاء تعلية.

(وإن كانوا في محلّة منفردة عن المسلمين؛ لا يجاورهم فيها مسلم، تُركوا وما يبنونه، كيف أرادوا) وكذا لو كانت داره في طرف البلد حيث لا جار؛ لأنه لا معنى للمطاولة، فلا يمنع من التعلية، ذكره في «البلغة».

(ولو وجدنا دارَ ذميّ عاليةً ودارَ مسلم أنزل منها، وشككنا في السابقة، فقال) بعض الأصحاب: لم يعرض له فيها. وقال أبو عبد الله محمد شمس الدين (ابن) أبي بكر (القيم) بالمدرسة الجوزية (في كتاب «أحكام الذمة»^(٤) له: لا تقر) دار الذمي عالية (لأن التعلية مفسدة، وقد شككنا في شرط الجواز. انتهى) والأصل عدمه.

(١) في «ح» و«ذ»: «ملكوه عالية».

(٢) في «ذ»: «وإن كانت ملكت».

(٣) في «ذ»: «لأنه بعد انهدامها كأن لم توجد».

(٤) (٧٠٨/٢).

(ولو أُمِر الذمي بهدم بنائه) العالي (فبادر) الذمي (وباعه من مسلم) أو وهبه له، أو وقفه عليه، ونحوه، مما يخرج عن ملكه (صح) البيع ونحوه (وسقط الهدم كما لو بادر وأسلم) لزوال المفسدة.

(ويمنعون من إحداث كنائس وبيع في دار الإسلام، و) من (بناء صومعة راهب، ومجمع لصلواتهم، قاله في «المستوعب») لقول ابن عباس: «إِثْمًا مِصْرِيٍّ مَصْرُورُهُ الْعَرَبُ، فَلَيْسَ لِلْعَجَمِ أَنْ يَبْنُوا فِيهِ بَيْعَةً» رواه أحمد^(١) واحتج به^(٢).

والكنائس: واحدها كنيسة، وهي معبد النصارى. والبيع: جمع بيعة، قال الجوهري^(٣): هي للنصارى، فهما حينئذ مترادفان، وقيل: الكنائس لليهود، والبيع للنصارى، فهما متباينان، وهو الأصل.

(وما فُتِح) من الأراضي (صُلحاً على أن الأرض لهم، ولنا الخراج عنها، فلهم إحداث ما يختارون) ولا يمنعون شيئاً مما تقدم؛ لأنهم في بلادهم أشبهوا أهل الحرب زمن الهدنة.

(وإن صُولِحوا على أن الدار للمسلمين، فلهم الإحداث بشرط

(١) لم نقف عليه مستنداً في كتب الإمام أحمد المطبوعة، وقد أخرجه من طريقه خلال في أحكام أهل الملل من الجامع (٤٢١/٢) رقم ٩٧٠، وذكره ابن القيم في أحكام أهل الذمة (٦٧٤/٢، ٦٩٣) عن الإمام أحمد بإسناده. وأخرجه - أيضاً - أبو عبيد في الأموال ص/١٢٦، رقم ٢٦٩، وعبد الرزاق (٦/٦)، رقم ١٠٠٢، (١٠/٣٢٠)، رقم ١٩٢٣٤، وابن أبي شيبة (١٢/٣٤٢)، والحريري في غريب الحديث (٣/١٢٠٣)، والبيهقي (٩/٢٠١)، وابن عساكر في تاريخه (٢/١٨٢). وضعفه الحافظ في التلخيص الحبير (٤/١٢٩).

(٢) مسائل عبده ص/ ٨٥٥ - ٨٥٧ رقم ١١٤٧، ١١٤٨، ومسائل صالح (٢/١٨٧) رقم ٧٤٧.

(٣) في الصحاح (٣/١١٨٩) ..

فقط) لأنه فعلٌ استحقوه بالشرط، فجاز لهم فعله كسائر الشروط، فإن لم يشروطوها^(١) مُنِعُوا من إحداثها.

(ولا يجب هدم ما كان موجوداً منها) أي: من البيع والكنائس ونحوها (وقت فتح) الأرض التي هي بها (ولو كان) فتحها (عنوةً) لمفهوم خبر ابن عباس السابق، وغيره.

(ولهم) أي: أهل الذمة (رَمَّ ما تشعَّتْ منها) أي: الكنائس، والبيع، ونحوها؛ لأنهم لما ملكوا استدامتها ملكوا رَمَّ شعثها (لا الزيادة) أي: ليس لهم الزيادة بتوسعة أو تعلقة للكنائس^(٢) ونحوها؛ لأن الزيادة في معنى إحداثها، إذ المَزِيدُ منها مُحَدَّثٌ، فكان كإحداث الكنائس، ونحوها المنهي عنه.

(ويُمنعون من بناء ما استُهِدِمَ منها) أي: الكنائس ونحوها (ولو) كان المنهدم منها (كلها، أو هُدم) منها (ظلماً) لأنه بناء كنيسة في دار الإسلام، فمُنِعُوا منه، كابتداء بنائها. قال في «المبدع»: والمذهب أن الإمام إذا فتح بلداً فيه^(٣) بيعة خراب لم يجز بناؤها؛ لأنه إحداث لها في حكم الإسلام.

(و) يُمنعون (من إظهار منكرٍ) كنكاح المحارم (و) من (إظهار صُربٍ ناقوس، ورفع صوتهم بكتابهم، أو رفع صوتهم) على ميت، وإظهار عيد وصليب) لأن في شروطهم لابن غنم: «وَأَنْ لَا تُضْرَبَ ناقوساً إِلَّا ضَرْباً خَفِيفاً»^(٤) في جَوْفِ كَنَائِسِنَا، وَلَا تَظْهَرَ عَلَيْهَا، وَلَا تَرْفَعَ أَصْوَاتُنَا

(١) في «ح» و«ذ»: «يشترطوها».

(٢) في «ح»: «الكنائس».

(٣) في «ذ»: «فيها».

(٤) في «ذ»: «خفيفاً».

في الصَّلَاةِ، ولا القراءة في كُنائسنا فيما يحضره المسلمون، وأن لا نُظْهِرَ صلياً ولا كتاباً في سُوقِ المسلمين، وأن لا نخرج باعوثاً^(١) ولا شعانين^(٢)، ولا تُرْفَعَ أصواتنا مع موتانا، وأن لا نُجاوِرَهُم بالجنائزِ، ولا نُظْهِرَ شِرْكَاءَ^(٣).

(و) يُمنعون - أيضاً - من إظهار (أكل وشرب في نهار رمضان، ومن إظهار بيع مأكول فيه كشواء، ذكره القاضي) لما فيه من المفساد. قال في «المبدع»: فظهر أنه ليس لهم إظهار شيء من شعار دينهم في دار الإسلام، لا وقت الاستسقاء ولا لقاء الملوك، ولا غير ذلك. وقاله الشيخ تقي الدين^(٤).

(و) يُمنعون (من شراء مصحف، وكتاب فقه، وحديث رسول الله ﷺ) قال في «المستوعب»: أو أخبار صحابته.

(و) يُمنعون (من ارتهان ذلك، ولا يصحان) أي: بيع ورهن المصحف وما عطف عليه لهم؛ لقوله تعالى: ﴿ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾^(٥) ولما يؤدّي إليه ذلك من امتهان كلام الله تعالى وكلام رسوله ﷺ.

(١) الباعوث: صلاة ثاني عيد الفصح عند النصارى الشرقيين، أو الصلاة في طلب المطر، وهي كلمة سريانية معناها: الطلبة والابتهال. محيط المحيط (١٤/١) مادة (بعث).

(٢) الشعانين: ويقال: السعانين. عيد للنصارى قبل عيد الفصح بأسبوع يخرجون فيه بصليانهم، وهي كلمة عبرانية معربة معناها: خَلَصْنَا. محيط المحيط (١٤٣/١) مادة (سعن).

(٣) تقدم تخريجه (٧/٢٤٣)، تعليق رقم (٣).

(٤) الاختيارات الفقهية ص/ ٤٦٠.

(٥) سورة المائدة، الآية: ٢.

(ولا يُمنعون من شراء كتب اللُّغة، والأدب، والنحو، والتصريف التي لا قرآن فيها) ولا أحاديث (دون كتب الأصول) أي: أصول الدين والفقه، فيمنعون من شرائها، ككتب الفقه، وأولئ. (ويُكره بيعهم ثياباً مكتوباً عليها - بطراز وغيره^(١) - ذَكَرَ الله تعالى، أو كلامه) حذراً^(٢) من أن يُمتنهن.

(ويُمنعون من قراءة قرآن، و) من (إظهار خمر وخنزير، فإن فعلوا أُنفلناهما، وإلا) أي: وإن لم يظهر وهما (فلا) نتعرض لهما. (وإن باعوا الخمر للمسلمين، استحقُّوا العقوبة، وللسلطان أن يأخذ منهم الأثمان التي قبضوها من مال المسلمين بغير حق) لبطلان بيع الخمر، وتحريم الاعتياض عنه (ولا ترد إلى من اشترى بها منهم الخمر، فلا يجمع له بين العوض والمُعوض).

ومن باع خمرًا للمسلمين، لم يملك ثمنه) لحديث: «إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شَيْئًا، حَرَّمَ ثَمَنَهُ»^(٣). (ويُصرف) ما أخذ منه (في مصالح

(١) في «ح» و«ذ»: «أو غيره».

(٢) في «ذ»: «حذراً».

(٣) أخرجه أبو داود في البيوع، باب ٦٦، حديث ٣٤٨٨، والشافعي في السنن المأثورة ص/ ٢٨٥، حديث ٢٦٩، وابن أبي شيبة (١٠٠/٦)، وأحمد (٢٤٧/١)، ٢٩٣، ٣٢٢، وابن المنذر في الأوسط (٢٨١/٢)، ٢٩٢، حديث ٨٦٨، ٨٨٥، وابن حبان «الإحسان» (٣١٢/١١) رقم ٤٩٣٨، والطبراني في الكبير (١٥٥/١٢) حديث ١٢٨٨٧، والدارقطني (٨/٣)، والبيهقي (١٣/٦) و(٣٥٣/٩)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٤/٩) و(٤٠٢/١٧)، وفي الاستذكار (٣١٩/٢٦)، وابن الجوزي في التحقيق (١٨٨/٢) حديث ١٤٧٥، والضياء في المختارة (٥١٠/٩) حديث ٤٩٣ - ٤٩٦، عن ابن عباس رضي الله عنهما. وصحَّح إسناده ابن الملقن في تحفة المحتاج (٢٠٤/٢).

المسلمين، كما قيل في مهر البغي وحلوان الكاهن، وأمثال ذلك، مما هو عوض عن عين أو منفعة محرمة، إذا كان العاصي قد استوفى المعوض، قاله الشيخ^(١) لثلاث يُجمع له بين العوض والمعوض. قلت: مقتضى قواعد المذهب بقاء العوض على ملك باذله؛ لبطلان العقد، فلا يترتب عليه أثره من انتقال الملك.

(وإن صُولِحُوا) أي: الكفار (في بلادهم على إعطاء جزية، أو خراج، لم يُمنعوا شيئاً من ذلك) لأن بلادهم ليس ببلد إسلام لعدم ملك المسلمين إيَّاه، فلا يُمنعون من إظهار دينهم فيه كمنازلتهم، بخلاف أهل الذمة، فإنهم في دار الإسلام، فُمنعوا منه.

(ويُمنعون دخول حَرَم مكة) نص عليه^(٢)؛ لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا﴾^(٣) والمراد: حرم مكة ﴿وَأِنْ خِفْتُمْ عَيْلَةً﴾^(٤) أي: ضرراً بتأخير الجلب عن الحرم، ويؤيده: ﴿سَبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾^(٥) أي: الحرم؛ لأنه أُسْرِيَ به من بيت أم

= وأصل الحديث عند البخاري في البيوع، باب ١٠٣، حديث ٢٢٢٣، وفي أحاديث الأنبياء، باب ٥٠، حديث ٣٤٦٠، وعند مسلم في المساقاة، حديث ١٥٨٢، عن ابن عباس رضي الله عنهما يقول: بَلَغَ عمرُ أنَّ فلاناً باعَ خمراً فقال: قاتل الله فلاناً، ألم يعلم أن رسول الله ﷺ قال: قاتل الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فجمعوها فباعوها. لفظ البخاري.

(١) مجموع الفتاوى (٦٦٧/٢٨)، والفتاوى الكبرى (٣٢٩/٤).

(٢) مسائل الكوسج (٢١٢/٣) رقم ٣٣٠٦، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلخال

(١٢٧/١) رقم ١٤٢، وكتاب الروايتين والوجهين (٣٨٦/٢).

(٣) سورة التوبة، الآية: ٢٨.

(٤) سورة الإسراء، الآية: ١.

هانيء (٢)(١).

وإنما مُنِع منه دون الحجاز؛ لأنه أفضل أماكن العبادات للمسلمين وأعظمها؛ لأنه محلُّ النسك، فوجب أن يُمنع منه من لا يؤمن به، وظاهره: مطلقاً، أي: سواء أذن له أو لا لإقامة أو غيرها (ولو) كان

(١) في «ح» و«ذ» زيادة: «لا من نفس المسجد».

(٢) أخرجه محمد بن إسحاق كما في تفسير ابن كثير (٢٢/٣)، ومن طريقه ابن هشام في السيرة (٤٠٢/١)، وابن جرير في تفسيره (٢/١٥)، وأبو موسى المديني في الذيل على كتاب الصحابة كما في الإصابة (١٤٩/١٣) عن محمد بن السائب الكلبي، عن أبي صالح بإذام، عن أم هانيء، به.

قال ابن كثير: الكلبي متروك بعمرة ساقط. واستنكره الحافظ ابن حجر في الإصابة.

قلنا: وأبو صالح بإذام، ضعيف يدلّس كما في التقريب رقم ٦٣٩.

وأخرجه الطبراني في الكبير (٤٣٢/٢٤) رقم ١٠٥٩ عن عبد الأعلى بن أبي المساور، عن عكرمة، عن أم هانيء، به.

قال الهيثمي في المجمع (٧٦/٦): فيه عبد الأعلى بن أبي المساور متروك كذاب.

وأخرجه أبو يعلى في مسنده كما في المطالب العالية (٣٧٩/٤) رقم ٤٢٣١، وفي معجمه ص/٦٣، رقم ١٠، والضياء في فضائل بيت المقدس ص/٨٠، رقم ٥٢، وابن سيد الناس في عيون الأثر (١/١٤٠)، والذهبي في تاريخ الإسلام (١/٢٤٤) عن محمد بن إسماعيل الوساسي، ثنا حمزة، عن يحيى بن أبي عمرو السيباني، عن أبي صالح بإذام، عن أم هانيء قالت: «دخل عليّ رسول الله ﷺ بغلس وأنا على فراشي، فقال: شعرت أني نمّت الليلة في المسجد الحرام فأتاني جبريل... الحديث».

قال الذهبي: حديث غريب، الوساسي ضعيف تفرد به.

قال الحافظ ابن حجر: هذا أصح من رواية الكلبي، فإن في روايته من المنكر أنه صلّى العشاء الآخرة والصبح معهم، وإنما فُرِضَت الصلاة ليلة المعراج، وكذا نومه تلك الليلة في بيت أم هانيء، وإنما نام في المسجد.

قلنا: وقصة إسرائ النبي ﷺ من المسجد الحرام رواها البخاري في مناقب الأنصار، باب ٤٢، حديث ٣٨٨٧، ومسلم في الإيمان، حديث ١٦٤، عن مالك بن صعصعة رضي الله عنه.

الكافر (غير مكلف) لعموم الآية.

ف (لا^(١)) يمنعون دخول (حَرَم المدينة) لأنَّ الآية نزلت واليهود بالمدينة، ولم يُمنعوا من الإقامة بها.

(فإن قدم رسول) من الكفار (لا بُدَّ له من لقاء الإمام وهو) أي: الإمام (به) أي: بالحَرَم المكي (خرج) الإمام (إليه، ولم يأذن له) في الدخول؛ لعموم الآية.

وإن كان معه تجارة أو ميرة خرج إليه من يشتري منه، ولم يُمكن من الدخول، للآية.

(فإن دخل) الكافرُ الحَرَم؛ رسولاً كان أو غيره (عالمًا عَزَّر) لإتيانه محرماً (وأخرج) من الحرم.

(ويُهيئ الجاهل) عن العود لمثل ذلك (ويُهدد ويُخرج، قاله الموفق والشارح وابن حمدان وغيرهم) ولا يعزِّر؛ لأنه معذور بالجهل.

(فإن مرض) بالحرم (أو مات) به (أُخرج) منه؛ لأنه إذا وجب إخراجه حيًّا، فأخراج جيفته أولى. وإنما جاز دفنه بالحجاز سوى حَرَم مكة؛ لأن خروجه من حَرَم مكة سهل ممكن، لقرب الجِلِّ منه، وخروجه من أرض الحجاز، وهو مريض أو ميت، صعب مشق؛ لبعد المسافة.

(وإن دُفن) بالحرم (نُبش) وأُخرج (إلا أن يكون قد بكي) فترك، وكذا لو تصعب إخراجه لنتنه وتَقَطَّعَه؛ للمشقة في إخراجه، ذكره في الشرح.

(وإن صالحهم الإمام على دخول الحرم بعوض، فالصلح باطل) لأنه صلحٌ يَجِلُّ حراماً.

(١) في «ذ»: «ولا».

(فإن دخلوا إلى الموضع الذي صالحهم عليه، لم يردّ عليهم العوض) لثلا يجمعوا بين العوض والمعوّض. قال في «الشرح»: ويحتمل أن يرد عليهم العوض بكل حال؛ لأن ما استوفوه لا قيمة له، والعقد لم يوجب العوض؛ لبطلانه.

(وإن دخلوا إلى بعضه) أي: بعض الموضع الذي صالحهم عليه (أخذ من العوض بقدره) لما تقدم، وفيه ما سبق.

(ويُمنعون من الإقامة بالحجاز، وهو الحاجز بين تهامة بكسر التاء، وهي اسم لكل ما نزل عن نجد من بلاد الحجاز، ومكة من تهامة، سُميت تهامة من التَّهَم - بفتح التاء والهاء - وهي شدة الحر، وركود الريح، ذكره في «حاشيته» (ونجد) وهو ما ارتفع من الأرض وعبارة «المبدع»: قيل: هو - يعني الحجاز - ما بين اليمامة والعروض، وبين اليمن ونجد (كالمدينة واليمامة وخيبر واليَبْعُ وَقَدْكَ) بفتح الفاء والذال المهملة، قرية بينها وبين المدينة يومان (وما والاها من قراها).

قال الشيخ^(١): منه تبوك ونحوها، وما دون المنحنى؛ وهو عقبة الصَّوَّان من الشام، كمعان) والأصل في ذلك ما روى أبو عبيدة بن الجراح: أن آخرَ ما تكَلَّمَ به النبي ﷺ قال: «أَخْرِجُوا الْيَهُودَ مِنْ أَرْضِ الْحِجَازِ» رواه أحمد^(٢).

(١) مجموع الفتاوى (٢٨/٦٣١).

(٢) (١/١٩٥، ١٩٦). وأخرجه - أيضاً - البخاري في التاريخ الكبير (٤/٥٧)، والطبراني ص/٣١، حديث ٢٢٩، والحميدي (١/٤٦) حديث ٨٥، وأبو عبيد في الأموال ص/١٢٩، حديث ٢٧٦، ومسدد وابن أبي عمر العدني، كما في إتحاف الخيرة (٥/١٩٥) حديث ٤٥١٩، وابن أبي شيبه (١٢/٣٤٤)، والدارمي في السير، باب ٥٥، حديث ٢٤٩٨، والفاكهي في أخبار مكة (٣/٣٨)، وابن أبي عاصم في =

وقال عمر: «سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «لَا تُخْرِجُوا الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ، فَلَا أَتْرَكَ فِيهَا إِلَّا مُسْلِمًا» رواه الترمذي^(١). وقال: حسن صحيح. والمراد الحجاز؛ بدليل أنه ليس أحد من الخلفاء أخرج أحداً من اليمن وتيماء.

قال أحمد^(٢): جزيرة العرب: المدينة وما والاها، يعني: أن الممنوع من سُكْنَى الكفار به: المدينة وما والاها، وهو مكة والمدينة وخيبر والينبع وفَذَك ومخاليها.

(وليس لهم دخوله) أي: الحجاز (إلا بإذن الإمام) كما أن أهل الحرب لا يدخلون دار الإسلام إلا بإذن الإمام^(٣).

= الآحاد والمناثي (١٨٤/١) حديث ٢٣٤، ٢٣٥، ٢٣٦، واليزار (١٠٥/٤) حديث ١٢٧٨، وأبو يعلى (١٧٧/٢) حديث ٨٧٢، والشاشي (٢٩٨/١) حديث ٢٦٤، وأبو نعيم في الحلية (٣٧٢/٨)، وفي معرفة الصحابة (١٥٤/١) حديث ٥٩٩، والبيهقي (٢٠٨/٩)، والخطيب في الموضح (٣٨٥/١)، وابن عبد البر في التمهيد (١٥/١٢)، وابن عساكر في تاريخه (٤٣٥/٢٥)، والضياء في المختارة (٣١٩/٣) حديث ١١٢٢، ١١٢٣.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢٨/٢): رواه اليزار ورجاله ثقات. وقال أيضاً (٣٢٥/٥): رواه أحمد بإسنادين، ورجال طريقين منها ثقات متصل إسنادهما، ورواه أبو يعلى.

قال البوصيري: رجاله كلهم ثقات... وله شاهد من حديث علي بن أبي طالب رواه أحمد بن حنبل في المستد [٨٧/١]. وانظر: علل الدارقطني (٤٣٩/٤)، وتعجيل المنفعة (٢٩١/١).

(١) في السير، باب ٤٣، حديث ١٦٩٧. وأخرجه - أيضاً - مسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٦٧.

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٩٧، والمغني (٢٤٣/١٣)، وأحكام أهل الذمة لابن القيم (١٧٨/١).

(٣) في «ح» و«ذ»: زيادة: «فكذلك أهل الذمة لا يدخلون أرض الحجاز إلا بإذنه».

(وفي «المستوعب»: وقد وردت الشئنة بمنعهم من جزيرة العرب) كما تقدم في الخبر.

(وَحَدَّثَ الْجَزِيرَةَ عَلَى مَا ذَكَرَهُ الْأَصْمَعِيُّ^(١)، وَ(أَبُو عَبِيدٍ) الْقَاسِمُ بْنُ سَلَامٍ^(٢) (مَنْ عَدَنَ إِلَى رَيْفِ الْعِرَاقِ) وَالرَّيْفُ: أَرْضٌ فِيهَا زَرْعٌ وَخَصْبٌ، وَالْجَمْعُ أَرْيَافٌ. قَالَ فِي «الْحَاشِيَةِ» (طَوَلًا، وَمِنْ تَهَامَةٍ إِلَى مَا وَرَاءَهَا إِلَى أَطْرَافِ الشَّامِ) عَرْضًا. قَالَ الْخَلِيلُ^(٣): إِنَّمَا قِيلَ لَهَا جَزِيرَةٌ؛ لِأَنَّ بَحْرَ الْحَبْشَةِ وَبَحْرَ فَارَسَ وَالْفَرَاتَ أَحَاطَتْ بِهَا، تُسَبِّتُ إِلَى الْعَرَبِ؛ لِأَنَّهَا أَرْضُهَا وَمَسْكَنُهَا وَمَعْدِنُهَا.

(فَإِنْ دَخَلُوا الْحِجَازَ لِتِجَارَةٍ) أَوْ غَيْرَهَا (لَمْ يَقِيمُوا فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ) لِأَنَّ عَمَرَ «إِذَنْ لِمَنْ دَخَلَ تَاجِرًا فِي إِقَامَةِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ»^(٤) فَدَلَّ عَلَى الْمَنْعِ فِي الزَّائِدِ.

(وَلَهُ أَنْ يَقِيمَ مِثْلَ ذَلِكَ) أَيِ: ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَمَا دُونَ (فِي مَوْضِعٍ آخَرَ) مِنْ أَرْضِ الْحِجَازِ (وَكَذَلِكَ) لَهُ أَنْ يَقِيمَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَمَا دُونَ (فِي) مَوْضِعٍ (ثَالِثٍ،

(١) انظر: الفائق (٢٠٩/١)، والمغرب (١٤٣/١)، والمصباح المنير (١٣٥/١).

(٢) انظر: غريب الحديث لأبي عبيد (٦٧/٢).

(٣) كتاب العين (٦٢/٦).

(٤) أخرجه مالك في الموطأ رواية أبي مصعب الزهري (٦٣/٢)، رقم ١٨٦٤، ورواية سويد بن سعيد ص/٥٣٣ رقم ١٢٥٤، والبيهقي (٢٠٩/٩) من طريق نافع، عن أسلم، أن عمر بن الخطاب، به.

ورواه محمد بن الحسن في الموطأ (٣٧٨/٣) رقم ٨٧٢، وابن أبي شيبة (١٢/٣٤٥) من طريق نافع، عن ابن عمر، أن عمر بن الخطاب، به.

ورواه عبد الرزاق (١٠/٣٥٧) رقم (١٩٣٦٠) عن نافع، قال كان عمر...

وقال أبو زرعة الرازي كما في العلل لابن أبي حاتم (٢٧٧/١) رقم ٨٣١: الصحيح نافع عن أسلم أن عمر...

(و) موضع (رابع) وهكذا.

(فإن أقام أكثر منها في موضع واحد) من الحجاز (عُزِّرَ، إن لم يكن) له (عُدْر).

فإن كان فيهم) أي: في أهل الذمة الداخلين أرض الحجاز لتجارة (مَنْ له دَيْنٌ) حالاً (أُجِبَّ غريمه على وفائه) ليخرج (فإن تعذر، جازت الإقامة لاستيفائه) لأن العُدْر من غيرهم، وفي إخراجهم قبل استيفائه ذهاب أموالهم، وسواء كان التعذر لمطل، أو تغيب، أو غيرهما.
(وإن كان) الدَّيْن (مَوْجَلًا لم يَمَكَّن) من الإقامة حتى يحلَّ؛ لثلا يتخذ ذريعة للإقامة (ويوكَّلُ) من يستوفيه له إذا حل.

(وإن مرض) مَنْ دخل الحجاز منهم (جازت إقامته) به (حتى يبرأ) من مرضه؛ لأن الانتقال يشق على المريض (وتجوز الإقامة - أيضاً - لمن يمرضه) لضرورة إقامته (وإن مات دُفِنَ به) لأنه موضع حاجة.

(ولا يمنعون) أي: أهل الذمة (من تيماء وفَيْدَ) بفتح الفاء وباء مثاء بعدها، وهي من بلاد طيء (ونحوهما) من باقي الجزيرة غير الحجاز؛ لما مرَّ أن أحداً من الخلفاء لم يخرج واحداً منهم من ذلك.

(وليس لهم دخول مساجد الحِلِّ، ولو بإذن مسلم) لأن عليّاً بَصُرَ بمجوسي، وهو على المنبر، فنزل وضربه وأخرجه^(١). وهو قول عمر^(٢)، ولأن حَدَثَ الجَنَابَةِ والحَيْضَ يمنع، فالشرك أولى.

(١) لم نجد من رواه مستنداً، وذكره الشيرازي في المذهب (٣/٤٤٤)، وشمس الدين ابن قدامة في الشرح الكبير (١٠/٤٧٣) عن أم غراب قالت: رأيت عليّاً... وأم غراب قال في التقريب (٨٧٣٠): لا يعرف حالها.

(٢) أخرج أحمد، كما في أحكام أهل الذمة (١/٢١٠)، وابن أبي حاتم في تفسيره (٤/١١٥٦) رقم ٦٥١٠، والبيهقي (٩/٢٠٤) و(١٠/١٢٧)، وفي شعب الإيمان =

وصحَّح في «الشرح» وغيره: أنه يجوز بإذن مسلم؛ لأنه ﷺ قَدْ مِ عليه وقد أهل الطائِف، فأَنْزَلَهُمْ في المسجد قَبْلَ إسلامهم^(١). وأُجِيب عنه وعن نظائره: بأنه كان بالمسلمين حاجة إليه، وبأنهم كانوا يخاطبونه ﷺ ويحملون إليه الرسائل والأجوبة، ويسمعون منه الدعوة، ولم يكن النبي ﷺ لِيَخْرُجَ لِكُلِّ مَنْ قصده من الكفار.

(ويجوز دخولها) أي: مساجد الحل (للذمي إذا اشتُوِجِرَ لعمارتها) لأنه نوع مصلحة، قال في «المبدع»: تجوز عمارة كل مسجد وكسوته، وإشعاله بمال كل^(٢) كافر، وأن يبنيه بيده. ذكره في «الرعاية» وغيرها.

= (٤٣/٧) رقم ٩٣٨٤، عن عياض الأشعري: أنَّ أبا موسى رضي الله عنه وفد إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ومعه كاتب نصراني، فأعجب عمر رضي الله عنه ما رأى من حفظه فقال: قل لكاتبك يقرأ لنا كتاباً. قال: إنه نصراني لا يدخل المسجد، فانتهره عمر رضي الله عنه، وهمُّ به، وقال: لا تكرموهم إذ أهانهم الله، ولا تدنوهم إذ أفصاهم الله، ولا تأمنوهم إذ خونهم الله عز وجل. لفظ البيهقي، وفي رواية: قال أخرجه. وحسنه الحافظ ابن حجر، كما في فيض القدير (٦/٣٥٠).

(١) أخرجه أبو داود في الخراج والإمارة والفيء، باب ٢٦، حديث ٣٠٢٦، والطيالسي ص/١٢٦، حديث ٩٣٩، وأحمد (٤/٢١٨)، وعمر بن شبة في أخبار المدينة (٢/٥١٠)، وابن أبي عاصم في الآحاد والمثاني (٣/١٨٦) حديث ١٥٢٠، ١٥٢١، وابن الجارود (٢/٢٨)، حديث ٣٧٣، وابن خزيمة (٢/٢٨٥) حديث ١٣٢٨، والطبراني في الكبير (٩/٥٤) حديث ٨٣٧٢، والبيهقي (٢/٤٤٤) عن عثمان بن أبي العاص رضي الله عنه. قال المنذري في مختصر السنن (٤/٢٤٤): قد قيل: إن الحسن البصري لم يسمع من عثمان بن أبي العاص.

وأخرجه - أيضاً - أبو داود في المراسيل ص/٨٠، حديث ١٧، وعبد الرزاق (١/٣١٤) حديث ١٦٢٠، وابن أبي شبة (٢/٥٢٦)، وعمر بن شبة في تاريخ المدينة (٢/٥١٠)، والطحطاوي (١/١٣) عن الحسن مرسلاً. وانظر التلخيص الحبير (١/٢٨٧).

(٢) قوله: «كل» ليس في «ذ».

وهو ظاهر كلامهم في وقفه عليه ووصيته له، فيكون على هذه^(١) العمارة في الآية، دخوله وجلسه فيه، يدلُّ عليه خبر أبي سعيد مرفوعاً: «إِذَا رَأَيْتُمُ الرَّجُلَ يَتَعَادُ الْمَسْجِدَ فَاشْهَدُوا لَهُ بِالْإِيمَانِ؛ فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿إِنَّمَا يُعَمِّرُهُ مَسَاجِدَ اللَّهِ﴾ الآية^(٢)» رواه أحمد وغيره^(٣). وفي «الفنون»: «واردة على سبب، وهي عمارة المسجد الحرام، فظاهرها: المنع فيه فقط؛ لشرفه. وذكر ابن الجوزي في «تفسيره»^(٤): أنه يُمنع من بنائه وإصلاحه، ولم يخصَّ مسجداً، بل أطلق، وقاله طائفة من العلماء.

(١) في «ح» و«ذ»: «هذا».

(٢) سورة التوبة، الآية: ١٨.

(٣) (٣/٦٨، ٧٦)، والترمذي في الإيمان، باب ٨، حديث ٢٦١٧، وفي تفسير القرآن، باب ١٠، حديث ٣٠٩٣، وابن ماجه في المساجد والجماعات، باب ١٩، حديث ٨٠٢، وابن أبي عمير العدني في الإيمان ص/٦٨، حديث ٣، وعبد بن حميد (٢/٨٢)، حديث ٩٢١، والدارمي في الأذان، باب ٢٣، حديث ١٢٢٣، وابن خزيمة (٢/٣٧٩) حديث ١٥٠٢، وابن أبي حاتم في تفسيره (٦/١٧٦٦) حديث ١٠٠٥٥، وابن حبان «الإحسان» (٦/٥) حديث ١٧٢١، وابن عدي (٣/٩٨١)، (١٠١٣)، والحاكم (١/٢١٢، ٢/٣٣٢)، وابن مردويه كما في تفسير ابن كثير (٢/٣٤١)، واللالكائي في أصول اعتقاد أهل السنة (٥/٩٢٧) حديث ١٦٧٥، وأبو نعيم في الحلية (٨/٣٢٧)، والبيهقي (٣/٦٦)، وفي شعب الإيمان (٣/٨١) حديث ٢٩٤١، والخطيب في تاريخه (٥/٤٥٩)، عن دراج، عن أبي الهيثم، عن أبي سعيد، به. قال الترمذي: حديث حسن غريب. وذكره السيوطي في الجامع الصغير (١/٣٥٧) مع الفيض ورمز لصحته.

قال ابن عدي: لا يتابع دراج عليه.

وقال الحاكم: هذه ترجمة للمصريين لم يختلفوا في صحتها وصدق رواتها، غير أن شيخني الصحيح لم يخرجاه. وتعبه الذهبي بقوله: دراج كثير المناكير.

قال مغلطي في شرح سنن ابن ماجه (٤/١٣٤٥): هذا حديث ضعيف الإسناد.

(٤) زاد المسير (٣/٤٠٨).

فصل

(وإن أئجر ذمي ولو صغيراً، أو أنثى، أو تغليباً إلى غير بلده، ثم عاد) إلى بلده (ولم يؤخذ منه الواجب في الموضع الذي سافر إليه من بلادنا، فعليه نصف العشر مما معه من مال التجارة) لما روى أنس قال: «أمرني عمر أن آخذ من المسلمین ربع العشر، ومن أهل الذمة نصف العشر» رواه أحمد^(١). وروى أبو عبيد: «أن عمر بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة، فجعل على أهل الذمة في أموالهم التي يختلفون فيها، في كل عشرين درهماً درهماً^(٢). وهذا كان بالعراق واشتهر، وعمل به، ولم يُنكر، فكان كالإجماع.

وهو حق واجب، فاستوى فيه الكبير والصغير، والرجل والمرأة، كالزكاة.

(ويمتنعه) أي: نصف العشر (دين ثبت على الذمي ببينة، كزكاة) أي: كما أن الدين يمنع وجوب الزكاة. وعلم منه أنه لا يقبل قوله في الدين بمجرده؛ إذ الأصل عدمه.

(١) لم نفق عليه في مظاهره من كتب الإمام أحمد المطبوعة، وقد رواه الخلال في أحكام أهل الملل من الجامع (١٥٠/١) من طريق الإمام أحمد. وأخرجه - أيضاً - أبو يوسف في الخراج ص/١٣٥، وفي كتاب الآثار ص/٩٠، ومحمد بن الحسن في الحجة على أهل المدينة (٥٥٧/١)، وعبدالرزاق (٩٥/٦) رقم ١٠١١٢، وأبو عبيد في الأموال ص/٦٣٩، رقم ١٦٥٥، والبيهقي (٢٠٩/٩).

(٢) في كتاب الأموال ص/٨٦، رقم ١٧٢. وأخرجه - أيضاً - عبدالرزاق (١٠٠/٦) رقم ١٠١٢٨، و(٣٣٣/١٠) رقم ١٩٢٧٦، وابن أبي شيبة (١٩٨/٣)، والبيهقي (٣٥٤/٦) و(١٣٦/٩).

(ولو كان معه جارية، فادّعى أنها زوجته، أو ابنته، صدّق) لتعذر إقامة البينة على ذلك؛ ولأن الأصل عدم ملكه إياها، فلا يؤخذ منه نصف عشر قيمتها.

(ولا يعشّر ثمن خمر وخنزير تباعوه) نص عليه^(١).

قال أبو عبيد^(٢): ومعنى قول عمر: «ولّوهم بيعها»، وخُذُوا أَنْتُمْ مِنَ الثَّمَنِ، أن المسلمين كانوا يأخذون من أهل الذمة الخمر والخنازير من جزيتهم، وخراج أرضهم بقيمتها، ثم يتولّى المسلمون بيعها، فأنكره عمر، ثم رخص لهم أن يأخذوا من أثمانها، إذا كان أهل الذمة المتولّين لبيعها. وروى بإسناده عن سويد بن غفلة: «أَنَّ بِلَالاً قَالَ لِعُمَرَ: إِنَّ عُمَّالَكَ يَأْخُذُونَ الْخَمْرَ وَالْخَنَازِيرَ فِي الْخِرَاجِ، فَقَالَ: لَا تَأْخُذُوهَا، وَلَكِنْ وَلّوْهُمُ بَيْعَهَا وَخُذُوا مِنَ الثَّمَنِ»^(٣).

(وإن أنجر حربي إلينا - ولو صغيراً أو أنثى - أخذ من تجارته العُشْر، دَفْعَةً واحدة، سواء عَشَرُوا أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ إِذَا دَخَلَتْ إِلَيْهِمْ أَمْ لَا) لأن عمر أخذ من أهل الحرب العُشْر^(٤). واشتهر ولم يُنكر، وعمل به

(١) انظر أحكام أهل الملل من الجامع للملّك خلال (١/١٣٩).

(٢) في الأموال ص/ ٦٢ عقب أثر ١٢٩.

(٣) في الأموال ص/ ٦٢، رقم ١٢٩. وأخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ١٢٦، وعبدالرزاق (٢٣/٦، ٧٤، ١٩٥/٨، ١٠/٣٦٩، رقم ٩٨٨٦، ١٠٠٤٤، ١٤٨٥٣، ١٩٣٩٦، بلفظ: ولّوهم بيعها، فإن اليهود حرمت عليهم الشحوم، فباعوها، وأكلوا أثمانها. وابن أبي شيبة (٢٢٨/٣)، وأحمد كما في أحكام أهل الملل من الجامع للملّك خلال (١/١٣٩)، رقم ١٨٠، وفيه: قال الإمام أحمد: إسناده جيد. انظر المعلى (١٤٨/٨) والدرية (٢/١٦٢).

(٤) أخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ١٣٥، وأبو عبيد في كتاب الأموال ص/ ٦٣٥، رقم ١٦٣٦، وسعيد بن منصور - كما في التلخيص الحبير (٤/١٢٨)، والبيهقي =

الخلفاء بعده .

وكذا حكم المستأمن إذا أئجر إلى بلد الإسلام .

(ولا يؤخذ) العُشر ولا نصفه (من أقل من عشرة دنانير فيهما) أي :
فيما إذا أئجر الحربي أو الذمي ، نصّ عليه^(١) ؛ لأنه مال يجب فيه حقٌّ
بالشرع ، فاعتبر له النصاب ، كالزكاة ، وخص بالعشرة ؛ لأن ذلك
المأخوذ مال يبلغ واجبه نصف دينار ، فوجب اعتباره كالعشرين في حق
المسلم .

(ويؤخذ) نصف العُشر من الذمي ، والعُشر من الحربي (كل عام
مرة) نص عليه^(٢) ؛ لما روي : «أن نصرانيًا جاء إلى عمرَ فقال : إنَّ عاملك
عُشرني في السَّنة مرتين ، قال : ومن أنت؟ قال : أنا الشيخُ النصرانيُّ ،
فقال عمر : وأنا الشيخُ الحنيفُ ، ثم كَتَبَ إلى عامِله ألا يُعُشَّرَ في السَّنة إلَّا
مرَّةً» رواه أحمد^(٣) .

ولأن الحِزِيَّة والزكاة إنما يؤخذان في السنة مرة ، فكذا هنا .

= (٢١٠/٩) عن زياد بن حدير .

وأخرجه أبو يوسف - أيضاً - في الخراج ص/ ١٣٥ ، والخلال في أحكام أهل الملل
من الجامع (١٥٠/١) عن أنس رضي الله عنه .
(١) انظر أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (١٣٦/١) .
(٢) مسائل صالح (١٢٤/٢) رقم ١٤٨٢ ، وانظر : أحكام أهل الملل من الجامع للخلال
(١٣٤/١ - ١٣٧) .

(٣) لم نقف عليه في مفااته من كتب الإمام أحمد المطبوعة ، وقد رواه من طريقه الخلال
في أحكام أهل الملل (١٤٨/١) رقم ٢٠٤ . وأخرجه - أيضاً - ابن أبي شيبة
(١٩٩/٣) عن وكيع ، عن سفيان ، عن غالب بن الهذيل ، عن إبراهيم ، مراسلاً .
وأخرجه أبو يوسف في الخراج ص/ ١٣٦ ، ويحيى بن آدم في الخراج ص/ ٦٧ ، رقم
٢١١ ، وأبو عبيد في الأموال ص/ ٦٤٦ ، رقم ١٦٨٥ ، وابن أبي شيبة (١٩٩/٣) ،
والبيهقي (٢١١/٩) عن زياد بن حدير ، عن عمر رضي الله عنه .

وذكر الموفق: للإمام تركه، إذا رأى المصلحة فيه.
ومتى أخذ ذلك كتب لهم به حُجَّة، لتكون وثيقة لهم، وحُجَّة على من يمرون عليه.

ولا يُعشِّرهم ثانية إلا من معه أكثر من المال الأول، فيأخذ من الزيادة؛ لأنها لم تُعشِّر.

(ويحرم تعشير أموال المسلمين، والكُلْف التي ضربها الملوك على الناس بغير طريق شرعي إجماعاً^(١)). قال القاضي: لا يسوغ فيها اجتهاد.
قال الشيخ^(٢): لَوْلِي أَي: في النكاح (يعتقد تحريمه مَنَعُ موليته من التزويج ممن لا ينفق عليها إلا منه) لأنه منعٌ بحق.

(وعلى الإمام حفظهم) أَي: أهل الذمة (والمنع من أذاهم) لأنهم بذلوا العزبة على ذلك (واستنقاذ أسراهم) لأنه جرت عليهم أحكام الإسلام، وتابَّدَ عهدهم، فيلزمه^(٣) ذلك، كما يلزمه للمسلمين (بعد فكُّ أسراننا) فيبدأ بفداء المسلمين قبلهم؛ لأن حرمة المسلم أعظم (ولو لم يكونوا في معونتنا) خلافاً للقاضي، قال: إنما يجب فداؤهم، إذا استعان بهم الإمام في قتال، فسُبوا.

(ويُكره أن يستعين مسلمٌ بذيْمِي في شيء من أمور المسلمين، مثل كتابة، وعمالة، وجباية خراج، وقسمة فيء، و) قسمة (غنيمة، وحفظ ذلك في بيت المال وغيره، ونَقْلُهُ) أَي: نقل ما ذكر من موضع إلى آخر، (إلا للضرورة) لأن أبا موسى دخل على عمر، ومعه كتاب قد كتب فيه

(١) الإجماع لابن المنذر ص/ ٥٢، ومراتب الإجماع لابن حزم ص/ ٢٠٣ - ٢٠٤.

(٢) مختصر الفتاوى المصرية للبعلي ص/ ٤٥٥.

(٣) في «ح» و«ذ» «فلزمه».

حساب عمله، فقال له عمر: «ادْعُ الذي كتبته؛ ليقراء»، قال: إنه لا يدخل المسجد، قال: وَلَمْ لَا يَدْخُلْهُ؟ قال: إنه نصراني. فانتَهَرَهُ عمر^(١).

(ولا يكون) الذمي (بؤبأ، ولا جلاداً، ولا جهيداً، وهو النقاد الخبير، ونحو ذلك) لخيانتهم، فلا يؤتمنون.

(وتحرم توليتهم الولايات من ديوان المسلمين، أو غيره) لما فيه من إضرار المسلمين؛ للعداوة الدينية.

(وتقدم تحريم الاستعانة بهم في القتال في باب: ما يلزم الإمام والجيش^(٢)).

ويكره أن يُستشاروا، أو يؤخذ برأيهم) لأنهم غير مأمونين (فإن أشار الذمي بالفطر في الصيام، أو أشار (بالصلاة جالساً، لم يقبل) خبره (لتعلقه بالدين).

وكذا لا يُستعان بأهل الأهواء) كالرافضة، أي: تحرم الاستعانة بهم في شيء من أمور الدين؛ لأنهم يدعون إلى بدعتهم، كما سبق^(٣).

(ويكره للمسلم أن يستطبَّ دميّاً لغير ضرورة، وأن يأخذ منه دواء لم يقف على مفرده المباحة، وكذا) ما (وصفه من الأدوية، أو عمله؛ لأنه لا يؤمن أن يخلطه بشيء من السمومات^(٤)) أو النجاسات) قال تعالى: ﴿قَدْ بَدَتِ الْبَغْضَاءُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ وَمَا تُخْفِي صُدُورُهُمْ أَكْبَرُ﴾^(٥).

(و) يكره (أن تطبَّ دميةً مسلمةً) ولو بينت لها المفردات،

(١) تقدم تخريجه (٧/ ٢٧٢)، تعليق رقم (٢).

(٢) (٧/ ٨٥).

(٣) (٧/ ٨٦).

(٤) في «ذ»: «السمومات».

(٥) سورة آل عمران، الآية: ١١٨.

للاختلاف في إباحة النظر، لكن ينبغي جوازه للضرورة، كالرجل .
(والأولى أن لا تُقبَلَهَا) أي : تكون قابلة لها (في ولادتها مع وجود مسلمة)
لما سبق .

(وإن تحاكموا إلى حاكمنا مع مسلم، لزم الحُكْمُ بينهم) لما فيه من
إنصاف المسلم من غيره، أو ردّه عن ظلمه، وذلك واجب؛ ولأن في تركِ
الإجابة إليه تضييعاً للحق .

(وإن تحاكم بعضهم) أي : أهل الذّمة (مع بعض) ولو زوجة مع
زوجها (أو) تحاكم إلينا (مستأمنان، أو استعدى بعضهم على بعض،
خَيْرُ) الحاكم (بين الحكم وتركه) قال تعالى : ﴿فَإِنْ جَاؤُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ
أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ﴾^(١) (فيحكم) لأحدهما على الآخر إن شاء، (ويُعَدُّ)^(٢)
بطلب أحدهما) إحضار الآخر إن شاء؛ لما تقدم .

(وفي المُسْتَأْمِنِينَ باتفاقهما) فإن أبى أحدهما، لم يحكم؛ لعدم
التزامهما حكمنا، بخلاف الذّميين .

(ولا يحكم إلا بحكم الإسلام) لقوله تعالى : ﴿وَأِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم
بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ﴾^(٣) .

(ويلزمهم حُكْمُنَا) إن حُكِمَ به عليهم؛ لالتزامهم بالعقد ذلك (لا
شريعتنا) لإقرارنا لهم بالجزية، فلا يلزمهم قضاء الصلوات ولا الزكاة ولا
الحج، ولا غير ذلك من شرائع الإسلام، وإن كانوا يعاقبون على سائر
الفروع كالتوحيد .

(١) سورة المائدة، الآية : ٤٢ .

(٢) في فتح والإقناع (٢/٢٤٦) : «ويُعَدُّ» .

(٣) سورة المائدة، الآية : ٤٢ .

(وإن لم يتحاكموا إلينا، فليس للحاكم أن يَتَّعَ شيئاً من أمورهم، ولا يدعوهم (إلى حكمنا، نصّاً^(١)) لظاهر الآية.

(ولا يُحْضِرُ) الحاكم (يهودياً يوم سبت، ذكره ابن عقيل) لبقاء تحريمه عليه، أو لضرره بإفساد سبته؛ ولهذا لا يكره امرأته على إفساده مع تأكد حقه؛ وذلك لقوله ﷺ في أثناء حديث صححه الترمذي: «وَأَنْتُمْ يَهُودٌ، عَلَيْكُمْ خَاصَّةٌ أَنْ لَا تَعْدُوا فِي السَّبْتِ»^(٢) فيستثنى من عمل في إجارة.

(وإن تبايعوا ببيعاً فاسدة) كبيع الخمر ونحوه (وتقابضوا من الطرفين، ثم أتونا، أو أسلموا، لم ينقض فعلهم) لأنه قد تمَّ بالتقابض؛ ولأن فيه مشقة وتنفيراً عن الإسلام بتقدير إرادته. وكذا سائر عقودهم

(١) أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٢٠٣/١).

(٢) أخرجه الترمذي في الاستئذان، باب ٣٣، حديث ٢٧٣٣، وفي التفسير، باب ١٧، حديث ٣١٤٤.

وأخرجه أيضاً النسائي في التحريم، باب ١٨، حديث ٤٠٨٩، وفي الكبرى (٣٠٦/٢) حديث ٣٥٤١، (١٩٨/٥) حديث ٨٦٥٦، والطبراني في تفسيره (١٧٣/١٥)، وابن أبي عاصم في الأحاد والمثاني (٤١٤/٤) حديث ٢٤٦٥، ٢٤٦٦، والطحاوي (٢١٥/٣) وفي شرح مشكل الآثار (٥٧/١)، (٥٨) حديث ٦٥، ٦٤، وابن أبي حاتم في تفسيره (١١٠٧/٤) حديث ٦٢١٢، (٢٨٥١/٩) حديث ١٦٦٦١، والطبراني في الكبير (٦٩/٨) حديث ٧٣٩٦، وأبو نعيم في الحلية (٩٧/٥)، والحاكم (٩/١)، والبيهقي (١٦٦/٨)، والفضياء في المختارة (٢٧/٨) حديث ١٧، عن صفوان بن عسال رضي الله عنه.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وقال الحاكم: هذا حديث صحيح لا نعلم له علة بوجه من الوجوه. ووافقه الذهبي.

وقال النسائي: هذا حديث منكر.

ومقاسماتهم، إذا تقابضوها .

(وإن لم يتقابضوا) من الطرفين أو أحدهما (فَسَخَهُ) حاكمنا؛ لأنه لم يتم، فنقض لعدم صحته (سواء كان قد حكم بينهم حاكمهم أو لا؛ لعدم لزومهم حكمه؛ لأنه لغو) لفقد شرطه، وهو الإسلام .

(وإن تبايعوا برأيا في سوقنا، مُنعوا) منه؛ لأنه عائد بفساد نقودنا .

(وإن عامل الذمي بالربا، وباع الخمر والخنزير، ثم أسلم، وذلك المال في يده، لم يلزمه أن يخرج منه شيئا) لأنه مضى في حال كفره، فأشبهه نكاحه في الكفر، إذا أسلم .

(وأطفال المسلمين في الجنة) لقوله تعالى: ﴿وَأَنْبَغَتَاهُمْ ذُرِّيَّتَهُمْ بِإِيمَانٍ﴾^(١) (وأولاد الزنى من المؤمنين في الجنة) إذ ليس عليهم من الوزر شيء؛ ولأنهم من ذرية المؤمنين .

(وأطفال المشركين في النار) للخبر^(٢) (قال القاضي) أبو

(١) سورة الطور، الآية: ٢١ . وهذه قراءة أبي عمرو . انظر كتاب السبعة في القراءات لابن مجاهد ص/ ٦١٢ . وفي هامش «ذو صوبها هكذا: «وَاتَّبَعْتَهُمْ ذُرِّيَّتَهُمْ» .

(٢) أخرج ابن أبي عاصم في السنة (٩٤/١) حديث ٢١٣، وعبدالله ابن الإمام أحمد في زوائد المسند (١٣٤/١) عن علي رضي الله عنه، قال: سألت خديجة النبي ﷺ عن ولدين ماتا لها في الجاهلية، فقال رسول الله ﷺ: هما في النار، قال: فلما رأى الكرامية في وجهها قال: لو رأيت مكانهما لأبغضتهما، قالت: يا رسول الله، فولدي منك؟ قال: في الجنة، قال: ثم قال رسول الله ﷺ: إن المؤمنين وأولادهم في الجنة، وإن المشركين وأولادهم في النار، ثم قرأ رسول الله ﷺ: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَاتَّبَعَتْهُمْ ذُرِّيَّتُهُمْ بِإِيمَانٍ أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ﴾ [الطور، آية: ٢١] .

قال ابن الجوزي في جامع المسانيد - كما في كتر العمال ٥١٢/٢ -: في إسناده محمد بن عثمان لا يقبل حديثه، ولا يصح في تعذيب الأطفال حديث . وقال الذهبي في ميزان الاعتدال (٦٤٢/٣): حديث منكر . وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢١٧/٧): رواه عبدالله بن أحمد، وفيه محمد بن عثمان، ولم أعرفه، وبقية رجاله =

يعلى^(١): (هو منصوص أحمد. قال الشيخ^(٢): غلط القاضي على أحمد، بل يقال: الله أعلم بما كانوا عاملين) وهذا مصادمة في النقل، ومن حفظ حُجَّة على مَنْ لم يحفظ، ولهذا جزم في «المنتهى» وغيره بقول القاضي. والمسألة ذات أقوال، والأخبار فيها ظاهرها التعارض.

وقال أحمد^(٣): أذهب إلى قول النبي ﷺ: «الله أعلم بما كانوا عاملين»^(٤). قال^(٥): وكان ابن عباس يقول: وأبواه يُهوِّدانه أو يُنصرانه، حتى سَمِعَ «الله أعلم بما كانوا عاملين» فترك قوله. وقال أحمد^(٦) أيضاً: ونحن نُمرُّ هذه الأحاديث على ما جاءت به، ولا نقول شيئاً.

وسُئِلَ^(٧) عن المجوسيين يجعلان ولدهما مسلماً، فيموت وهو ابن خمس سنين؟ فقال: يدفن في مقابر المسلمين؛ لقول النبي ﷺ: «وأبواه يُهوِّدانه أو يُنصرانه أو يُمجسانه»^(٨) يعني أن هذين لم يمجساه فيبقى على الفطرة، ذكره في «الشرح». وقال في «أحكام

= رجال الصحيح.

(١) انظر: مجموع الفتاوى (٣٧٢/٢٤)، وطريق الهجرتين ص/٥٠٩.

(٢) مجموع الفتاوى (٣٧٢/٢٤).

(٣) أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٧٨/١)، وانظر التمهيد (٧٩/١٨).

(٤) أخرجه البخاري في الجناز، باب ٩٢، حديث ١٣٨٣، ١٣٨٤، وفي القدر، باب ٣، حديث ٦٥٩٧، ٦٥٩٨، ومسلم في القدر، حديث ٢٦٥٩، ٢٦٦٠، عن ابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهم.

(٥) انظر: أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٧٥/١).

(٦) انظر أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٧٣/١).

(٧) انظر: أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٩١-٩٠/١).

(٨) أخرجه البخاري في الجناز، باب ٧٩، ٩٢، حديث ١٣٥٨-١٣٥٩، ١٣٨٥، وفي التفسير، باب ٢، حديث ٤٧٧٥، وفي القدر، باب ٣، حديث ٦٥٩٩، ومسلم في القدر، حديث ٢٦٥٨، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

الذمة^(١): لأن أبويه يهودانه وينصّرانه فإذا جعلاه مسلماً صار مسلماً.

(ويأتي: إذا مات أبوا الطفل أو أحدهما في) باب حكم (المرتد) وتقدم^(٢) - أيضاً - في السبي.

(وإن أسلم بشرط أن لا يصلي إلا صلاتين، أو يركع ولا يسجد، ونحوه) كلا يسجد إلا سجدة واحدة (صحّ إسلامه، ويؤخذ بالصلاة كاملة) للعمومات.

(وينبغي أن يكتب لهم كتاباً بما أخذ منهم) ليكون لهم حُجّة إذا احتاجوا إليه.

(و) ينبغي أن يكتب (وَقَتَّ الْأَخْذَ وَقَدَرَ الْمَالِ؛ لثلا يؤخذ منهم شيء قبل انقضاء الحول، وأن يكتب ما استقرّ من عَقْد الصلح معهم في دواوين الأمصار؛ ليؤخذوا به إذا تركوه) أو أنكروه، أو شيئاً منه.

(وإن تهوّد نصراني، أو تنصّر يهودي، لم يُقرّ، ولم يُقبل منه إلا الإسلام، أو الدّين الذي كان عليه) لأن الإسلام دين الحق، والدين الذي كان عليه دين صُلِحَ عليه، فلم يُقبل منه غيرهما؛ لاعترافه بأن ما انتقل إليه دين باطل، فلم يُقرّ عليه، أشبه ما لو انتقل إلى المجوسية.

(فإن أئبى) الإسلام وما كان عليه (هُدّد وضرب وحُبس، ولم يقتل) لأنه لم يخرج عن دين أهل الكتاب، فلم يُقتل كالباقي على دينه.

(وإن اشترى اليهود نصرانيًا فجعلوه يهوديًا، عُرِّروا) لفعلمهم محرّماً (ولا يكون) العبد (مسلماً) لعدم إتيانه بالشهادتين لفظاً وحكماً.

(١) (٥٢٠/٢).

(٢) (٧١/٧).

(وإن انتقلا) أي: اليهودي والنصراني^(١) (إلى دين المجوس، أو انتقلا) إلى غير دين أهل الكتاب (أو) انتقل (مجوسي إلى غير دين أهل الكتاب، لم يُقرَّ) لأنه انتقل إلى ما اعترف ببطلانه (ولم يقبل منه إلا الإسلام) لأن غيره أديان باطلة، فلم يُقرَّ عليها؛ لإقراره ببطلانه^(٢)، كالمرتد (أو السيف، فيقتل إن أبى الإسلام بعد استتابته) لأنه انتقل إلى أدنى من دينه، كالمرتد.

(وإن انتقل غير الكتابي) كالوثني (إلى دين أهل الكتاب) بأن تهوّد أو تنصّر (أقرَّ) على ذلك؛ لأنه أعلى وأكمل من دينه؛ لكونه يُقرُّ عليه أهله، وتؤكل ذبائحهم، وتحل مناكلتهم (ولو) كان المنتقل إلى ذلك (مجوسياً) لما سبق.

(وكذا إن تمجّس وثني) لأنه انتقل إلى دين أفضل من دينه، أشبه ما لو تهوّد.

(ومن أقرنائه على تهوّد أو تنصّر متجدّد أبيحت ذبيحته ومناكحته) قطع به في «المبدع». ويأتي ما يخالفه في النكاح والذكاة.

(وإن تزندق ذمي لم يقتل؛ لأجل الجزية، نصّاً) نقله ابن هانئ^(٣). (وإن كذّب نصراني بموسى) بن عمران على نبينا وعليه الصلاة والسلام^(٤) (خرج من النصرانية) لتكذيبه لنبيّه عيسى في قوله: ﴿وَمُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيِّ مِنَ التَّوْرَةِ﴾^(٥) (كتكذيبه)

(١) في «ذ»: «أو النصراني».

(٢) في «ح» و«ذ»: «ببطلانها».

(٣) في مسائله (١٢٣/١) رقم ٦٠٠.

(٤) في «ذ»: «أفضل الصلاة والسلام».

(٥) سورة آل عمران، الآية: ٥٠.

نبيه^(١) (عيسى) تصريحاً (ولم يُقرَّ) على غير الإسلام، فُيُستتاب، فإن أسلم، وإلا؛ قُتل.

و(لا) يَخْرُجُ (يهودي) من دينه إن كَذَّبَ (بعيسى) ويبقى عليه؛ لأنه ليس فيه تكذيب لنبيه موسى.

فصل

في نقض العهد وما يتعلق به

(مَنْ نَقَضَهُ) أي: العهد (بمخالفته شيئاً مما صُولِحُوا عليه) مما ينتقض العهد به، على ما يأتي تفصيله (حَلٌّ مَالُهُ وَذِمَّتُهُ) لما في كتاب أهل الجزيرة إلى عبدالرحمن بن غنم: «وإن نحن غَيْرْنَا أو خالفنا عمّا^(٢) شَرَطْنَا على أنفسنا، وقَبِلْنَا الأمانَ عليه، فلا ذِمَّةَ لنا، وقد حَلَّ لك منا ما يَحِلُّ لأهل المعاندة والشقاق» وأمره عمر أن يُقرَّهم على ذلك^(٣).

(ولا يَقْفُ نَقْضُهُ) أي: العهد (على حكم) حاكم^(٤) (الإمام) بنقضه، حيث أتى ما ينتقضه؛ لمفهوم ما سبق.

(فإذا امتنع) أحدهم (من بذل الجزية أو) من (التزام أحكام ملَّة الإسلام، بأن يمتنع من جري أحكامنا عليه، ولو لم يحكم بها عليه حاكمنا) خلافاً لما في «المغني» و«الشرح»، انتقض عهده؛ لأن الله تعالى

(١) في «ذ»: «نبيه».

(٢) في «ذ»: «مما».

(٣) تقدم تخريجه (٢٤٣/٧)، تعليق رقم (٣).

(٤) قوله: «حاكم» ليس في «ذ».

أمر^(١) بقتالهم حتى يعطوا الجزية، ويلتزموا أحكام الملة الإسلامية؛ لأنها نسخت كل حكم يخالفها، فلا يجوز بقاء العهد مع الامتناع من ذلك.

(أو أبى الصغار، أو قاتل المسلمين منفرداً، أو مع أهل الحرب، أو لحق بدار حرب مقيماً بها، انتقض عهده) لأنه صار حرباً لنا بدخوله في جملة أهل الحرب (ولو لم يشرط^(٢) عليهم) أنهم إذا فعلوا شيئاً من ذلك انتقض عهدهم؛ لأن ذلك هو مقتضى العقد.

(وكذا لو تعدى) الذمي (على مسلم - ولو عبداً - بقتل عمداً) قيده أبو الخطاب في «خلافه الصغير».

(أو فتنه عن دينه، أو تعاون على المسلمين بدلالة، مثل مكاتبة المشركين، ومراسلتهم بأخبارهم) أي: المسلمين.

(أو زنى بمسلمة، ولا يُعتبر فيه) أي: الزنى من حيث نقض العهد (أداء الشهادة على الوجه المعتبر في المسلم، بل يكفي استفاضة ذلك واشتهاره، قاله الشيخ^(٣)) قال في «المبدع»: وفيه شيء. (أو أصابها) أي: المسلمة (باسم نكاح) وقياس الزنى اللواط بالمسلم، على ما ذكره السراج البلقيني الشافعي^(٤).

(أو تعدى على مسلم (بقطع طريق، أو تجسس للكفار، أو إيواء جاسوسهم) وهو: عين الكفار (أو ذكر الله تعالى، أو كتابه، أو دينه، أو رسوله بسوء ونحوه) لما روي عن عمر «أنه رفع إليه ذمّي أراد استكراه

(١) في «ذ»: «أمرنا».

(٢) في «ذ» والإقتاع (١٤٨/٢): «يشرط».

(٣) الاختيارات الفقهية ص/٤٢٦، والطرق الحكمية لابن القيم (٥٩٨/٤).

(٤) أسنى المطالب (٢٢٣/٤)، والغرر البهية (٣٩٠/٩).

امراً على الرّثي، فقال: ما على هذا صالحناكم، وأمر به فصُلِبَ في بيت المقدس^(١). وقيل لابن عمر: «إنّ راهباً يشتمُّ رسول الله ﷺ فقال: لو سَمِعْتُهُ لَقَتَلْتُهُ، إنّما لم تُعْطِ الأمانَ على هذا»^(٢) ولأن في ذلك ضرراً على المسلمين، أشبه الامتناع من الصّغار.

(فإن سمع المؤذن يؤذن فقال له: كذبت، قال) الإمام (أحمد)^(٣): يقتل).

و(لا) ينتقض عهده (بقتل المسلم وإيذائه)^(٤) بسحر في تصرّفه) كإبطال بعض أعضائه؛ لأن ضرره لا يعمُّ المسلمين، أشبه ما لو لطمه، بخلاف ما سبق، فإن فيه غضاضة على المسلمين، خصوصاً بسبّ الله تعالى ورسوله ودينه.

(ولا ينتقض بنقض عهده، عهد نسائه وأولاده الصّغار الموجودين، لحقوا بدار الحرب أو لا) لأن النقض وُجِدَ منه دونهم، فاختصَّ حكمه به (ولو لم ينكروا) عليه (النقض).

وأما مَنْ حملت به أمُّه، وولدت بعد النقض، فإنه يُسْتَرْقُ وَيُسَيِّ؛

(١) أخرجه عبد الرزاق (٣٦٣/١٠) رقم ١٩٣٧٨، وأبو عبيد في الأموال ص/ ٢٣٥، ٢٣٦، رقم ٤٨٦، ٤٨٧، وابن أبي شيبة (٩٦/١٠)، والحاتر بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/ ١٨٢، رقم ٥٨١، والبيهقي (٢٠١/٩)، وابن عساكر في تاريخه (٢٤/٢١٢، ٤٧/٤٠).

(٢) أخرجه مسدد كما في المطالب العالمة (٣٣٨/٢) رقم ٢٠٤٧، وابن أبي شيبة (١٤/٢١٤)، والحاتر بن أبي أسامة كما في «بغية الباحث» ص/ ١٧٩، رقم ٥٧١، وابن أبي عاصم في الديات ص/ ٧٣، والخلال في أحكام أهل الملل من الجامع (٢/٣٤٠).

(٣) انظر أحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٢/٣٣٩).

(٤) في «ح» و«ذ»: «أو إيذائه».

لعدم ثبوت الأمان له .

وإن نقض بعضهم دون بعض، اختصَّ حكم النقض بالناقض، ولو سكت غيره .

وإن لم ينقضوا؛ لكن خاف منهم النقض، لم يجز أن ينبذ إليهم عهدهم؛ لأن عقد الذمة لحقهم بدليل أن الإمام يلزمه إجابتهم إليه، بخلاف عقد الأمان والهدنة، فإنه لمصلحة المسلمين .

(وإن أظهر) الذمي (منكراً، أو رفع صوته بكتابه، أو ركب الخيل ونحوه) مما تقدم أنهم يُمنعون منه (لم ينتقض عهده) بذلك لأن العقد لا يقتضيه، ولا ضرر على المسلمين فيه (ويؤذّب) لارتكابه المحرّم .

(وحيث انتقض) عهده (خُيّر الإمام فيه كالأسير الحربي على ما تقدم) لفعل عمر^(١)، ولأنه كافر لا أمان له، أشبه الأسير، وكما لو دخل متلصصاً .

(وماله فيء) لأن المال لا حرمة له في نفسه، وإنما هو تابع لمالكة حقيقة، وقد انتقض عهد^(٢) المالك في نفسه، فكذا في ماله . وقال أبو بكر: يكون لورثته . وهو مقتضى ما تقدم في الأمان، وسبق ما فيه .

(ويحرم قتله لأجل نقضه العهد إذا أسلم، ولو بسبب^(٣) النبي ﷺ) لعموم قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾^(٤)، وقوله ﷺ: «الإسلام يُجِبُّ ما قبله»^(٥) .

(١) تقدم تخريجه (٢٨٨/٧)، تعليق رقم (١) .

(٢) في «ح»: «عهده» .

(٣) في «ذ»: «السب» .

(٤) سورة الأنفال، الآية: ٣٨ .

(٥) تقدم تخريجه (٣٠٧/٤)، تعليق رقم (٤) .

ويحرم - أيضاً - رقه بعد إسلامه ، لا إن كان رق قبل (ويُستوفى منه ما يقتضيه القتل) إذا أسلم وقد قتل ، من قصاص أو دية ؛ لأنه حق آدمي ، ولا يسقط بإسلامه كسائر حقوقه .

(وقيل : يقتل سائبة) ﷺ (بكل حال) وإن أسلم (اختاره جَمْعٌ) منهم ابن أبي موسى وابن البناء والسامري (قال الشيخ^(١)) : وهو الصحيح من المذهب) قال في «المبدع» : ونص عليه أحمد^(٢) ، لأنه قُذِفَ لميت فلا يسقط بالتوبة .

(وقال : إن سبَّه) ﷺ (حريئاً ، ثم تاب بإسلامه ، قُبِلَت توبته إجماعاً) للآية ، والحديث السابقين .

(وقال : من تولَّى منهم) أي : من أهل الذمة (ديوان المسلمين انتقض عهده ، وتقدم^(٣)) في باب ما يلزم الإمام والجيش .

وقال : إن جَهَرَ بين المسلمين بأن المسيح هو الله تعالى الله عما يقولون علواً كبيراً (عُوقِبَ على ذلك إما بالقتل أو بما دونه) أي : لإتيانه بُهتاناً عظيماً ، و(لا) يعاقب بذلك (إن قاله سرّاً في نفسه .

وإن قال) ذمِّيْ : (هؤلاء المسلمون الكلاب أبناء الكلاب ، إن أراد طائفة معينة من المسلمين عوقب عقوبة تزجره وأمثاله) عن أن يعود لذلك القول الشنيع (وإن ظهر منه قَصْدُ العموم ، انتقض عهده ووجب قتله) لما فيه من الغضاظة على المسلمين .

(١) الصارم المسلول على شاتم الرسول (٥٥٨/٣) .

(٢) مسائل عبدالله (١٢٩٢/٣) رقم ١٧٩٤ ، وأحكام أهل الملل من الجامع للخلال (٣٣٩/٢) ، (٣٤١ ، ٣٤٢) رقم ٧٢٩ ، ٧٣٠ ، ٧٣٥ ، ٧٣٩ ، ونقل فيه الإجماع ابن

المنذر ص/ ١٥٣ .

(٣) (٨٦/٧) .

ومن جاءنا بأمان ثم نقض العهد، وقد حصل له ذرية، فكَذَّبِي. وتقدم.

وتخرج نصرانية لشراء الزنار، ولا يشتريه مسلم لها؛ لأنه من علامات الكفر، ويأتي في عشرة النساء.

ولا يأذن المسلم لزوجته النصرانية أو أمتة كذلك أن تخرج إلى عيد، أو تذهب إلى بيعه، وله أن يمنعها ذلك. والله سبحانه وتعالى أعلم.

كتاب البيع

هذا كتاب البيع

قَدَّمَهُ عَلَى الْأَنْكِحَةِ وَمَا بَعْدَهَا، لَشِدَّةِ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَا غِنَى لِلْإِنْسَانِ عَنْ مَأْكُولٍ وَمَشْرُوبٍ وَلِبَاسٍ، وَهُوَ مِمَّا يَنْبَغِي أَنْ يُهْتَمَّ بِهِ؛ لِعُمُومِ الْبَلَوَى، إِذْ لَا يَخْلُو مَكْلُفٌ غَالِبًا مِنْ بَيْعٍ وَشِرَاءٍ، فَيَجِبُ مَعْرِفَةُ الْحُكْمِ فِي ذَلِكَ قَبْلَ التَّلَبُّسِ بِهِ.

وَقَدْ حَكَّى بَعْضُهُمُ الْإِجْمَاعَ^(١) عَلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِمَكْلُفٍ أَنْ يُقَدِّمَ عَلَى فِعْلٍ حَتَّى يَعْلَمَ حُكْمَ اللَّهِ فِيهِ. وَبَعَثَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مَنْ يَقِيمُ مِنَ الْأَسْوَاقِ مَنْ لَيْسَ بِفَقِيهٍ^(٢).

وَالْبَيْعُ جَائِزٌ بِالْإِجْمَاعِ^(٣)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٤)؛ وَلِفِعْلِهِ ﷺ، وَإِقْرَارِهِ أَصْحَابِهِ عَلَيْهِ، وَالْحِكْمَةُ تَقْتَضِيهِ؛ لِأَنَّ حَاجَةَ الْإِنْسَانَ تَتَعَلَّقُ بِمَا فِي يَدِ صَاحِبِهِ، وَلَا يَبْذُلُهُ بَغَيْرِ عِوَضٍ غَالِبًا، فَفِي تَجْوِيزِ الْبَيْعِ وَصُولٌ لْغَرَضِهِ، وَدَفْعٌ حَاجَتِهِ.

(وَهُوَ) أَيُّ: الْبَيْعُ مَصْدَرٌ بِإِيعَ، إِذَا مَلَكَ، وَيُطْلَقُ بِمَعْنَى

(١) الفروق للقرافي (٢/٥٩٣).

(٢) لم نجد من أخرجه بهذا السياق. وقد أخرج الترمذي في الصلاة، باب ٣٥٢، رقم ٤٨٧، ومالك في الموطأ (٣/٢٦٧) رقم ٨٠٢ «برواية الشيباني» من طريق العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، عن أبيه، عن جده قال: قال عمر بن الخطاب: لا يبيع في سوقنا إلا من قد تفقه في الدين.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

وصحح إسناده ابن كثير في مستند الفاروق (١/٣٤٩).

(٣) مراتب الإجماع ص/١٤٩ - ١٥٠، والمغني (٦/٧).

(٤) سورة البقرة، الآية: ٢٧٥.

«شري»، وكذلك «شري» يكون للمعنيين. وقال الزجاج^(١) وغيره: باع وأباع بمعنى.

واشتقاقه من «الباع» في قول الأكثر، منهم صاحب «المغني» و«الشرح» لأن كل واحد يمدُّ باعه للأخذ والإعطاء^(٢). وذكرْتُ في الحاشية ما رُدَّ به ذلك، والجواب عنه.

ومعناه لغة: دفع عَوْض، وأخذ مُعَوَّض^(٣) عنه.

وشرعاً: (مبادلة مال) من نَقَدَ أو غيره، معيَّن أو موصوف (ولو) كان المال (في الذمة) كعبد وثوب، صفته كذا (أو) مبادلة (منفعة مباحة) على الإطلاق، بأن لا تختص بإاحتها بحال دون حال (ك)سفع (ممر الدار) وبقعة تُحفر بئراً (يمثل أحدهما) أي: بمال أو منفعة مباحة، والجارُّ متعلِّق بـ«مبادلة»، وشمل صوراً:

بيع نحو عبد بثوب، أو دينار في الذمة، أو ممر في دار. وبيع نحو دينار في ذمة لمن هو عليه بدراهم معينة، أو في الذمة إذا قُبِضت قبل التفريق، أو بممر دار. وبيع نحو ممر دار بعبد أو دينار في ذمة، أو ممر آخر.

ومعنى المبادلة: جَنَلُ شيء في مقابلة آخر. وأتى بصيغة المفاعلة؛ لأن البيع لا يكون إلا بين اثنين حقيقة أو حكماً، كتولي طرفي العقد. وعَدَلَ عن التعبير بعين مالية، لأن ما ذكره أخصر، ولأن المبيع يجوز أن يكون معيناً، وأن يكون في الذمة.

(١) كتاب فعلت وأفعلت ص/٧.

(٢) انظر المطلع ص/٢٢٧ وقد تعقب المؤلف فيما ذكر.

(٣) في «ذ»: «عوض».

وقوله: (على التأييد) متعلق بـ «مبادلة» - أيضاً -، وخرج به الإجارة، والإعارة في نظير الإعارة، وإن لم تُقَيَّد بزمن؛ لأن العواري مردودة، فلذلك لم يقل: للملك.

وقوله: (غير رباً وقرض) إخراج لهما، فإن الربا محرّم، والقرض وإن قصد فيه المبادلة؛ لكن المقصود الأعظم فيه الإرفاق. ثم للبيع ثلاثة أركان: عاقد، ومعقود عليه، وصيغة. والكلام على العاقد والمعقود عليه يأتي في الشروط. وأما الصيغة فذكرها بقوله: (وله) أي: للبيع (صورتان ينعقد) أي: يوجد عقده (بهما) أي: بكل واحدة منهما:

(إحدهما: الصيغة القولية، وهي) أي: الصيغة القولية (غير منحصرة في لفظ بعينه) كَبَيْتُ واشتريت (بل) هي (كلُّ ما أَدَّى معنى البيع) لأن الشارع لم يخصّه بصيغة معينة، فتناول كلَّ ما أَدَّى معناه. (فمنها) أي: من الصيغة القولية (الإيجاب) وهو ما يصدر (من بائع، فيقول) البائع: (بعثك) كذا (أو ملكتك) هذا (ونحوهما، كوليّتك^(١)، أو أشركتك فيه، أو وهبتك) بكذا (ونحوه) كأعطيتك. (و) منها (القبول) بفتح القاف، وحكى في «اللُّباب»^(٢) الضم (بعده) أي: بعد الإيجاب، ويأتي حكم ما لو تقدم عليه.

والقبول ما يصدر (من مُشْتَرٍ بـ) أي (لفظ دالٌّ على الرضا) بالبيع (فيقول) المشتري: (ابتعتُ، أو قَبِلْتُ، أو رضيتُ، وما في معناه) أي: معنى ما ذكر (كتملكته، أو اشتريته، أو أخذته ونحوه) كاستبدلته.

(١) في «ذ»: «كوليّتك».

(٢) اللُّباب في علوم الكتاب لابن عادل الحنبلي (١٧٨/٥).

(ويُشترط) لانعقاد البيع :

(أن يكون القَبُول على وَفْق الإيجاب في القَدْر) فلو خالف، كان يقول: بعته بعشرة، فقال: اشتريته بثمانية، لم ينعقد.
(و) أن يكون على وَفْقهِ - أيضاً - في (التَقْدِير وصفته، والحُلُول والأجل، فلو قال: بعتهك بألف درهم، فقال: اشتريته بمائة دينار، أو قال: بعتهك بألف (صحيحة، فقال: اشتريته بألفٍ مكسرة. ونحوه) كاشتريته بألفٍ نصفها صحيح، ونصفها مكسّر. أو قال: بعتهك بألف حائلة، فقال: اشتريته بألف مؤجلة. أو قال البائع: بألف مؤجلة إلى رجب، فقال المشتري: إلى شعبان (لم يصح) البيع في ذلك كله؛ لأنه ردٌّ للإيجاب لا قَبُولٌ له.

(ولو قال البائع: (بعتهك) كذا (بكذا، فقال) المشتري: (أنا أخذه بذلك^(١) لم يصح) أي: لم ينعقد البيع؛ لأن ذلك وعدٌ بأخذه.
(فإن قال) المشتري لمن قال له: بعتهك كذا بكذا: (أخذه منك، أو) أخذه (بذلك، صَحَّ) البيع؛ لوجود الإيجاب والقَبُول.

(ولا ينعقد) البيع (بلفظ السَّلَم والسَّلَف، قاله في «التلخيص») في باب السَّلَم، وهو ظاهر كلام أحمد في رواية المَرْوُذِي: لا يصح البيع بلفظ السَّلَم^(٢). ذكره في القاعدة الثامنة والثلاثين^(٣). وقيل: يصح بلفظ السَّلَم، قاله القاضي، قاله في «الإنصاف».

(فإن تقدم القَبُول على الإيجاب، صَحَّ) البيع إن كان القَبُول (بلفظ

(١) في «ح»: «بكذا».

(٢) انظر: مسائل الكوسج (٢٨٣٨/٦) رقم ٢٠٥٣، ومسائل ابن هانئ (١٩/٢) رقم ١٢٤٩.

(٣) القواعد الفقهية ص/ ٥٠.

أمر، أو) كان بلفظ (ماض مجزئ عن استفهام ونحوه) كَتَمَنْ وَتَرَجَّ، ويأتي مثاله في كلامه.

(ومعه) أي: مع الاستفهام ونحوه (لا يصح) البيع (ماضياً كان) القَبُول (مثل: أبعثني؟) أو: ليتك، أو: لعلك بعثني (أو مضارعاً مثل: أنبيعني؟) وكذا لو تجزئ عن الاستفهام؛ لأنه ليس بقَبُول ولا استدعاء. (فإن قال) المشتري: (بعثني) كذا (بكذا) فقال: (بعثك، صح، وهذا مثال الأمر.

(أو) قال: (اشتريت منك) هذا (بكذا، فقال) البائع: (بعثك، ونحوه) مما تقدم، صحَّ البيع.

(أو قال) المشتري: (بعثني بكذا، أو: اشترته منك بكذا، فقال) البائع: (بارك الله لك فيه، أو هو مبارك عليك، أو) قال: (إن الله قد باعك) صحَّ البيع؛ لدلالة ذلك على المقصود.

(أو قال) المشتري: (أعطني بكذا، فقال) البائع: (أعطيتك أو أعطيت، صحَّ) لما تقدم.

(وإن قال البائع للمشتري: اشتره بكذا، أو ابتعه بكذا، فقال: اشترته، أو: ابتعته، لم يصحَّ) البيع (حتى يقول البائع بعده) أي: بعد قول المشتري ذلك: (بعثك، أو: ملكتك، قاله في «الرعاية») قال في «النكت»: وفيه نظر ظاهر، والأولى أن يكون كتقَدُّم الطلب من المشتري، وأنه دالٌّ على الإيجاب^(١) والبدل.

(ولو قال) البائع: (بعثك) إن شاء الله (أو) قال المشتري: (قبلت) إن شاء الله، صحَّ البيع (ويأتي) في الشروط في البيع.

(١) في «ح» و«ذ»: زيادة: «والقبول».

(وإن تراخى أحدهما عن الآخر) أي: القَبُول عن الإيجاب، أو عكسه (صَحَّ) المتقدم منهما ولم يبلغ (ما داماً) أي: المتبايعان (في المجلس، ولم يتشاغلا بما يقطعه عُرْفاً) لأن حالة المجلس كحالة العقد، بدليل أنه يكتفى بالقبض فيه لما يُعتبر قبضه (وإلا) بأن تفرَّقاً قبل الإتيان بما بقي منهما، أو تشاغلا بما يقطعه عُرْفاً (فلا) ينعقد البيع؛ لأن ذلك إعراض عن العقد، أشبه ما لو صرَّحاً بالردِّ.

(وإن كان) المشتري (غائباً عن المجلس؛ فكَاتَبَهُ) البائع (أو راسله: إني بعْتُك) داري بكذا (أو) إني (بعْتُ فلاناً) - ونسبه بما يُميزه - (داري بكذا، فلماً بَلَّغَهُ) أي: المشتري (الخبر، قَبِلَ) البيع (صَحَّ) العقد؛ لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه عن الإيجاب، بخلاف ما لو كان حاضراً، ففرَّق المصنّف في تراخي القَبُول عن الإيجاب بين ما إذا كان المشتري حاضراً، وما إذا كان غائباً.

وهذا يوافق رواية أبي طالب في النكاح؛ قال في رجل يمشي إليه قوم، فقالوا: زَوَّجْ فلاناً، فقال: قد زَوَّجْتُهُ على ألف، فرجعوا إلى الزوج فأخبروه، فقال: قد قَبِلْتُ، هل يكون هذا نكاحاً؟ قال: نعم ^(١).

قال الشيخ التقي ^(٢): ويجوز أن يقال: إن كان العاقد الآخر حاضراً اعتبر قَبُولُهُ، وإن كان غائباً جاز تراخي القَبُول عن المجلس، كما قلنا في ولاية القضاء. انتهى.

وظاهر كلام أكثر الأصحاب خلافه، فإنهم اعتبروا في القَبُول أن يكون عقب الإيجاب، ثم ذكروا حكم التراخي على ما ذكره من التفصيل

(١) انظر المغني (٩/٤٦٤).

(٢) الاختيارات الفقهية ص/٢٩٤.

في المجلس فقط، وحكموا^(١) رواية أبي طالب في النكاح مقابلة لما قدّموه.

(و) الصورة (الثانية) لعقد البيع : (الدلالة الحالية، وهي المعاطة، تصح) فينعقد البيع بها (في القليل والكثير) نص عليه^(٢). وجُزِمَ به أكثر الأصحاب؛ لعموم الأدلة، ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أحد من أصحابه استعمالُ إيجاب وقَبول في بيعهم، ولو استُعمل لُنقل نقلاً شائعاً، ولبيّنه ﷺ، ولم يَخَفْ حُكمه، ولم يزل المسلمون في أسواقهم وبياعاتهم على البيع بالمعاطاة. وقال القاضي: يصحُّ بها في السير خاصة، وهو رواية^(٣)، واختارها ابن الجوزي.

ومن صور بيع المعاطة (نحو) قول المشتري: (اعطني بهذا الدرهم خبزاً، فيعطيه) البائع (ما يرضيه) وهو ساكت (أو يقول البائع) للمشتري: (خُذْ هذا بدرهم فيأخذه) وهو ساكت.

(ومنها) أي: المعاطة (لو ساوَمَه سلعَةً بثمن، فيقول) البائع: (خُذْها) فأخذها المشتري وهو ساكت (أو يقول البائع: (هي لك، أو يقول: (أعطيتُكها) فيأخذها (أو يقول) المشتري للبائع: (كيف تبيعُ الخبز؟ فيقول) البائع: (كذا بدرهم، فيقول) المشتري: (خُذْ درهماً، أو زَنه).

ومن المعاطة - أيضاً - ما أشار إليه بقوله: (أو وضع ثمنه) أي: القَدْر المعلوم أنه ثمنه (عادة) كَقَطْع الحلوى، وَحُزَم البقل (وأخذه)، قال

(١) في «ذ»: «حكوا» وهو الصواب.

(٢) التمام (١٧/٢)، والمغني (٧/٦)، والفروع (٤/٤)، وانظر مسائل أبي داود ص/١٩٤.

(٣) الجامع الصغير لأبي يعلى ص/١٣٦.

في «المبدع» و«شرح المنتهى»: وظاهره: ولو لم يكن المالك حاضراً.
(و) يتعقد البيع بـ(نحو ذلك مما يدل على بيع وشراء) في العادة.

(ويعتبر في) صحة بيع (المعاطاة معاقبة القبض) للطلب، في نحو:
خُذْ هذا بدرهم (أو) معاقبة (الإقباض للطلب) في نحو: أعطني بهذا خبزاً
(لأنه إذا اعتُبر عدم التأخير في الإيجاب والقبول اللَّفْظِي) أي: إذا اعتُبر أن
لا يتأخر أحدهما عن الآخر حتى يتفرقاً من المجلس، أو يتشاغلا بما
يقطعه عُرفاً (ف) اعتبار عدم التأخير (في المعاطاة أولي) نَبَّه عليه ابن
قُندس، والعطف بالفاء في نحو «فيعطيه»^(١) وما بعده يدل عليه، وظاهره
أن التأخير في المعاطاة مبطل، ولو كانا بالمجلس لم يتشاغلا بما يقطعه؛
لضعفها عن الصيغة القولية.

(وكذا هبة، وهديّة، وصدقة) فتتعقد بالمعاطاة؛ لاستواء الجميع
في المعنى، ولم يُنقل عنه عليه السلام، ولا عن أحد من أصحابه استعمال إيجاب
وقبول في شيء من ذلك (فتجهيز بنته) أو غيرها، قال الشيخ تقي
الدين^(٢): تجهيز المرأة (بجهاز إلى بيت زوج تملك) لها.

(ولا بأس بذوق المبيع عند الشراء) نص عليه^(٣)؛ لقول ابن عباس^(٤)،

(١) يشير إلى ما تقدم قريباً من قوله في صور بيع المعاطاة: «نحو أعطني بهذا الدرهم خبزاً، فيعطيه».

(٢) مجموع الفتاوى (٢٧٨/٣١).

(٣) الفروع (٤/٤)، والإنصاف (٤/٢٦٥).

(٤) لم نقف عليه مستنداً بذكر «ذوق المبيع عند الشراء»، وقد رواه ابن أبي شيبة (٤٧/٣)،
والبخاري في الجعديات (٨٨٦/٢)، والبيهقي (٤/٢٦١)، وابن حجر في تغليق التعليق
(٣/١٥٢) عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنه: «لا بأس أن يتطاعم الصائم
بالشيء». وذكره البخاري في الصوم، باب ٢٥، عقب حديث ١٩٢٩. =

ولجريان العادة به، ونقل حرب^(١): لا أدري، إلا أن يستأذنه. فلذا قال: (مع الإذن) وكأنه جمع بين الروایتين، لكن قدّم الأولى في «الفروع»، و«المبدع»، و«الإنصاف»، وغيرها.

(وشروط البيع سبعة:

أحدها: التراضي به (منهما) أي: من المتبايعين (وهو أن يأتي^(٢) به اختياراً) لقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(٣)؛ ولقوله ﷺ: «لَمَّا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ» رواه ابن حبان^(٤)، (ما لم يكن بيع تلحّجَة وأمانة، بأن يُظهِرَا بَيْعاً لم يريداه باطناً، بل) أظهراه (خوفاً من ظالم ونحوه) كخوف ضياعه أو نهبه، ودفعاً له (فد) -البيع إذن (باطل) حيث تواطأ عليه (وإن لم يقلوا في العقد: تبايعنا هذا تلحّجَة) لدلالة الحال عليه.

= ورواه ابن أبي شيبة (٤٧/٣) عن جابر، عن عطاء، عن ابن عباس: «لا بأس أن يذوق الخل أو الشيء ما لم يدخل حلقة، وهو صائم» وقال ابن حجر في تغليق التعليق (١٥٢/٣): وجابر متروك. وقال شيخ الإسلام في كتاب الصيام من شرح العمدة (٤٨٠/١): في رواية حنبل عن عكرمة، عن ابن عباس: «لا بأس أن يذوق الصائم الخل والشيء الذي يريد شراؤه ما لم يدخل حلقة».

(١) مسائل ابن هانئ (٧/٢) رقم ١١٩٥.

(٢) في «ح»: «يأتيا».

(٣) سورة النساء، الآية: ٢٩.

(٤) «الإحسان» (٣٤٠/١) حديث ٤٩٦٧. وأخرجه - أيضاً - البخاري في التاريخ الكبير

(٢٧٨/٤)، وابن ماجه في التجارات، باب ١٨، حديث ٢١٨٥، والبيهقي (١٧/٦)،

والمزي في تهذيب الكمال (٤٢/١٣) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

قال ابن كثير في إرشاد الفقيه (٥/٢): إسناده حسن.

وقال البوصيري في مصباح الزجاجة (١٠/٢): هذا إسناده صحيح رجاله ثقات.

(قال الشيخ^(١): بيع الأمانة) هو (الذي مضمونه اتفاقهما) أي: اتفاق البائع والمشتري (على أن البائع إذا جاءه بالثمن، أعاد عليه) المشتري (ملكه ذلك، ينتفع به) أي: بالملك المبيع (المشتري بالإجارة والسكن، ونحو ذلك) كركوب ما يركبه، أو حَلَبه (وهو) أي: البيع إذْناً (عقداً باطل بكلِّ حال. ومقصودهما إنما هو الربا بإعطاء دراهم بدراهم إلى أجل، ومنفعة الدار) أو نحوها (هي الربح) فهو في المعنى قَرْضُ بيعٍ (والموجبُ ردُّ المبيع إلى البائع، وأن يردَّ البائع إلى (المشتري ما قبضه منه لكي^(٢) يُحسب له) أي: للبائع (منه ما قبضه المشتري من المال الذي سمَّوه أجرةً).

وإن كان المشتري هو الذي سَكَنَ، حُسب عليه أجرة المِثْل، فتحصل المقاصَّة بقدره، ويردُّ الفضل.

(وكذا) أي: كبيع التَّلَجَّة (بيعُ الهازل) فهو باطل، لأنه لم تُرد حقيقة (ويقبل منه) أي: من البائع أنَّ البيع وقع تَلَجَّةً أو هزلاً (بقرينة) دالة على ذلك (مع يمينه) لاحتمال كذبه، فإن لم توجد قرينة، لم تقبل دعواه إلا ببيِّنة.

(فإن باعه) أي: باع إنسان ماله (خوفاً من ظالم، أو خاف) إنسان (ضيعته، أو نَهَبه، أو سرقته، أو غصبه) فباعه (من غير تواطؤ) مع المشتري على أنَّ البيع تَلَجَّة وأمانة (صحَّ بيعه) لأنه صَدَّر من أهله في محلّه من غير إكراه.

(١) مجموع الفتاوى (٣٠/٣٦).

(٢) في «ح»: والإقتناع (١٥٤/٢)، ومجموع الفتاوى (٣٦/٣٠): «لكن»، وهو الصواب.

(قال الشيخ^(١)): وَمَنْ اسْتَوْلَى عَلَى مَلِكٍ رَجُلٍ بِلَا حَقٍّ، فَطَلَبَهُ، فَجَحَّدَهُ إِثَّاهُ حَتَّى يَبِيعَهُ لَهُ (أَوْ مَنَعَهُ إِثَّاهُ حَتَّى يَبِيعَهُ) لَهُ فَبَاعَهُ (عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، فَهَذَا مُكْرَهُ بَغِيرِ حَقٍّ) فَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ؛ لِأَنَّهُ مُلْجَأٌ إِلَيْهِ.

(فَإِنْ كَانَ) أَيِ: الْمُتَبَايِعَانِ (أَوْ) كَانَ (أَحَدُهُمَا مُكْرَهُاً، لَمْ يَصَحِّ) الْبَيْعُ، لَمَّا تَقَدَّمَ (إِلَّا أَنْ يُكْرَهُ بِحَقٍّ، كَالَّذِي يُكْرَهُهُ الْحَاكِمُ عَلَى بَيْعِ مَالِهِ لَوْفَاءَ دِينِهِ) أَوْ عَلَى شِرَاءٍ مَا يَوْفِي مِنْهُ مَا عَلَيْهِ مِنْ دَيْنٍ (فَيَصَحُّ) الْعَقْدُ؛ لِأَنَّهُ قَوْلٌ حُمِلَ عَلَيْهِ بِحَقٍّ، فَصَحَّ، كِلَا سَلَامِ الْمَرْتَدِّ.

(وَإِنْ أَكْرَهُ) إِنْسَانٌ (عَلَى وَزْنِ مَالِهِ) (فَبَاعَ) مَلَكَهُ (فِي ذَلِكَ) (صَحَّ) الْبَيْعُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُكْرَهُ عَلَيْهِ، (وَكُرِّهُ الشِّرَاءُ) مِنْهُ (وَهُوَ بَيْعُ الْمُضْطَرِّينَ) قَالَ فِي «الْمُتَخَبِّ»: لِبَيْعِهِ بَدُونِ ثَمَنِهِ، أَيِ: ثَمَنٍ مِثْلِهِ.

(وَمَنْ قَالَ لِآخَرَ: اشْتَرِنِي مِنْ زَيْدٍ فَإِنِّي عَبْدُهُ، فَاشْتَرَاهُ) الْمَقُولُ لَهُ، (فَبَانَ حُرّاً، لَمْ تَلْزِمَهُ) أَيِ: الْقَاتِلُ (الْعُهُدَةَ) أَيِ: عُهُدَةَ الثَّمَنِ الَّذِي قَبَضَهُ الْبَائِعُ (حَضَرَ الْبَائِعُ، أَوْ غَابَ) لِأَنَّهُ إِنَّمَا وَجِدَ مِنْهُ الْإِقْرَارَ، دُونَ الضَّمَانِ (كَقَوْلِهِ) أَيِ: كَقَوْلِ إِنْسَانٍ لِآخَرَ: (اشْتَرِ مِنْهُ عَبْدَهُ هَذَا) فَاشْتَرَاهُ؛ فَتَيَيَّنَ حُرّاً، فَلَا تَلْزَمُ الْقَاتِلُ الْعُهُدَةَ (وَيُؤَدَّبُ هُوَ وَبَائِعُهُ) لِمَا صَدَرَ مِنْهُمَا مِنَ التَّغْيِيرِ (وَيَرُدُّ) كُلُّ مِنْهُمَا (مَا أَخَذَهُ) لِأَنَّهُ قَبَضَهُ بَغَيْرِ حَقٍّ.

(وَعَنْهُ)^(٢) أَيِ: عَنِ الْإِمَامِ رَوَايَةً (يُؤْخَذُ الْبَائِعُ وَالْمَقْرُءُ بِالثَّمَنِ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ غَابَ، أَخَذَ الْآخَرُ بِالثَّمَنِ، وَاخْتَارَهُ الشَّيْخُ)^(٣) قَالَ فِي «الْإِنْصَافِ»: وَهُوَ الصَّوَابُ. قَالَ فِي «الْفُرُوعِ»: (وَيَتَوَجَّهُ هَذَا فِي كُلِّ

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٠.

(٢) نقله عنه ابن الحكم كما في الاختيارات الفقهية ص/ ١٨١.

(٣) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨١.

غارٌ) قال في «الإنصاف»: وما هو ببيعيد (ولو كان الغارُ أنثى) فقالت
 لآخر: اشتَرِنِي من هذا فإنِّي أمتُه، فاشتراها ووطنها (حُدَّتْ) دونه (ولا
 مهر) لها؛ لأنها زانية مطاوعة (ويلحقه الولد) للشبهة .
 (ولو أقرَّ) شخص لآخر (أنه عبده فرهنه، فكبيع) فلا تلزم العُهدَة
 القائل، حضر الراهن أو غاب على المختار .

فصل

الشرط (الثاني) من شروط البيع : (أن يكون العاقد) من بائع ومشتري
 (جائز التصرف، وهو) الحر (البالغ الرشيد) فلا يصح من صغير ومجنون
 وسكران ونائم ومُبرَّسَمٌ^(١) وسفيه؛ لأنه قول يُعتبر له الرضا، فلم يصح
 من غير رشيد، كالإقرار (إلا الصغير المميز والسفيه، فيصح تصرفُهما
 بإذن وليهما ولو في الكثير) لقوله تعالى: ﴿وَابْتَئُوا الْيَتَامَى﴾^(٢) أي:
 اختبروهم، وإنما يتحقق بتفويض البيع والشراء إليهم .
 (ويَحْرُم) على الولي (إذنه لهما) أي: للمميز والسفيه في التصرف
 (لغير مصلحة) لما فيه من الإضاعة .

(ولا يصحُّ منهما) أي: من المميز والسفيه (قبول هبة) ونحوها
 (ووصية بلا إذن) ولي لهما، كالبيع (واختار الموقِّق وجَمْعُ) منهم الشارح
 والحارثي (صحته) أي: صحة قبول هبة ووصية (من مميز) بلا إذن وليه
 (كعبد) أي: كما يصح من العبد قبول الهبة والوصية بلا إذن سيده

(١) وهو من به يرسَم، وهي: علة يُهذى فيها. القاموس المحيط ص/١٠٧٩، مادة:
 (يرسم).

(٢) سورة النساء، الآية: ٦ .

نصاً^(١). ويكونان لسيده.

(ويصح تصرف صغير، ولو دون تمييز) في يسير، لما روي «أن أبا الدرداء اشترى من صبي عصفوراً فأرسله» ذكره ابن أبي موسى^(٢).

(و) يصح أيضاً تصرف (رقيق وسفيه بغير إذن) وليّ وسيد (في) شيء (يسير) كباقة البقل، والكبريت ونحوهما؛ لأن الحكمة في الحجر خوف ضياع المال، وهو مفقود في اليسير.

(وشراء رقيق) بغير إذن سيده (في ذمته) لا يصح للحجر عليه، وكذا شراؤه بعين المال بغير إذن السيد؛ لأنه فضولي (واقتراضه) أي: اقتراض الرقيق مالاً (لا يصح كسفيه) بجامع الحجر.

(وتقبل من مميّز) حرّاً أو رقيقاً، قال أبو الفرج: ودونه (هدية أرسل بها، و) يقبل منه - أيضاً - (إذنه في دخول الدار ونحوها) عملاً بالعرف (قال القاضي) في «جامعه»: (ومن كافر وفاسق) وذكره القاضي إجماعاً^(٣). وقال القاضي في موضع: يقبله منه (إذا ظن صدقه) بقرينة، وإلا فلا، قال في «الفروع»: وهذا متجه.

فصل

الشرط (الثالث: أن يكون المبيع) والثلث (مالاً) لأنه مقابل بالمال، إذ هو مبادلة المال بالمال.

(١) انظر: مسائل أبي داود ص/٢٠٣، ومسائل الكوسج (٦/٢٨٥٥) رقم ٢٠٧٥، والفروع (٧/٤).

(٢) في الإرشاد ص/١٩٢، وأورده إسحاق بن راهويه تعليقاً كما في مسائل الكوسج (٦/٢٨٥٥) رقم ٢٠٧٥.

(٣) مراتب الإجماع ص/١٧٣.

(وهو) أي: المال، شرعاً: (ما فيه منفعة مباحة لغير حاجة، أو ضرورة) فخرج ما لا نفع فيه أصلاً كالحشرات، وما فيه منفعة محرمة كالخمر، وما فيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب، وما فيه منفعة تُباح للضرورة كالميتة في حال المَحْمَصَة، والخمر لدفع لقمة غَصٍّ بها.

«تنبيه»: ظاهر كلامه هنا كغيره: أن النفع لا يصحُّ بيعه، مع أنه ذكر في حدِّ البيع صحته، فكان ينبغي أن يُقال هنا: كون المبيع مالاً أو نفعاً مباحاً مطلقاً، أو يُعرَّف المال بما يعمُّ الأعيان والمنافع.

(فيجوز بيعُ بغل، وحمار، وعَقَّار) بفتح العين، ومأكول، ومشروب، وملبوس، ومركوب، ورقيق؛ لأن الناس يتبايعون ذلك، ويستفدون به في كل عصر من غير تكثير، وقياساً لما لم يرد به النصُّ من ذلك على ما ورد.

(و) يصح بيع (دود قَرْزٍ وبِزْرِهِ^(١)) قبل أن يدب؛ لأنه طاهر يخرج منه الحرير الذي هو أفخر الملابس، بخلاف الحشرات التي لا نفع فيها.

(و) يصح بيع (ما يُصاد عليه كبومة) يجعلها (شباشاً) وهو طائر تُخاط عيناه ويربط لينزل عليه الطير فيصاد^(٢) (ويُكره فِعْلُ ذلك) لما فيه من تعذيبها.

(و) يصح بيع (ديدان لصيد سمك، و) يصح بيع (عَلَقٍ لمصِّ دم،

(١) البز: بكسر الياء وفتحها، وهو بيض دود القَرْز، وسمي «بزراً» تشبيهاً له ببزر البقل؛ لأنه ينبت كالبقل. المصباح المنير (٦٥/١) مادة (بزر).

(٢) قال الجاحظ في الحيوان (٥٠/٢): البومة ذليقة بالنهار ردية النظر، وإذا كان الليل لم يقو عليها شيء من الطير. والطير كلها تعرف البومة بذلك، وصنيعها بالليل، فهي تطير حول البومة وتضربها وتنتف ريشها. ومن أجل ذلك صار الصيادون يتصبونها للطير، وانظر المطالع ص/٣٨٦.

(و) يصح بيع (طير لقصد صوته كبلبل وهزار^(١)) لأن فيه نفعاً مباحاً (و) كذا (ببغاء وهي الذُرَّة، و) كذا (نحوها) كقُمَرِي^(٢).

(و) يصح بيع (تُخْلٍ منفرداً عن كُواراته^(٣)) لأنه حيوان طاهر يخرج من بطونه شراب فيه منافع للناس، فهو كبهيمة الأنعام، وكذا يصح بيعه خارجاً عن كُوارته معها (بشرط كونه مقدوراً عليه) وإلا؛ لم يصح بيعه للغرر (وفيها) أي: ويصح بيع تُخْلٍ في كُواراته (معها) إذا شُوهِدَ داخلياً إليها.

(و) يصح بيع التُّخْلِ في كُواراته (بدونها إذا شُوهِدَ داخلياً إليها) أي: إلى كُوارته. هذا قول الأكثر، واقتصر عليه في «المتن» وغيره.

وقوله: (فيُشترط معرفته بفتح رأسها) أي: الكُوراة (ومشاهدته) أي: النحل، يقتضي أنه لا يشترط مشاهدته داخلياً إليها، بل يكفي رؤيته فيها، وهو قول أبي الخطاب، قال: (وخفاء بعضه لا يمنع الصحة) أي: صحة البيع (كالصُبْرَةِ) لا يمنع صحة بيعها استتار بعضها ببعض، ففي كلامه نظر ظاهر.

(ولا يصح بيعها) أي: الكُوراة (بما فيها من عسل وتُخْلٍ) للجهالة (ولا) يصح (بيع ما كان مستوراً) من التُّخْلِ (بأقراصه) ولم يُعرف؛ للجهالة.

(١) الهزار: على وزن «سَلَام»، العنديل، المصباح المنير ص/ ٨٧٦ مادة (هزر).

(٢) «قُمَرِي» ساقطة من «ح». والقُمَرِي: ضرب من الحمام. منسوب إلى بلدة قُمَر بمصر. انظر «القاموس المحيط» ص/ ٥٩٨، مادة: (قمر)، و«حياة الحيوان» للدميري (٢/ ٢٢٢).

(٣) كُوراة النحل: بالضم والتخفيف، والتثقيب لغة، عسلها في الشمع، وقيل: بيتها إذا كان فيه العسل، وقيل: هو الخليَّة، وكسر الكاف مع التخفيف لغة. انظر: المصباح المنير ص/ ٧٤٦.

(ويجوز بيع هر) لما في الصحيح: «أن امرأة دخلت الثار في هريرة لها حبستها»^(١) والأصل في اللام: الملك، ولأنه حيوان يُباح نفعه واقتناؤه مطلقاً، أشبه البغل (وعنه^(٢): لا يجوز) بيعه (اختاره في «الهدية»^(٣) و«الفائق»)، وصححه في «القواعد الفقهية»^(٤) لحديث مسلم عن جابر «أنه سُئل عن ثمن السُّنُور، فقال: زَجَر النبي ﷺ عن ذلك»^(٥) وفي لفظ: «أن النبي ﷺ نهى عن ثمن السُّنُور» رواه أبو داود^(٦) ويمكن

(١) أخرجه مسلم في الكسوف، حديث ٩٠٤، عن جابر رضي الله عنه مرفوعاً، وفي البر والصلة والآداب، حديث ٢٦١٩، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) الهداية لأبي الخطاب (١٥٦/١)، وكتاب التمام (٢٢/٢)، وانظر الرواية الأولى بالجواز عند الكوسج (٢٩٨٣/٦) رقم ٢٢١٦.

(٣) زاد المعاد (٧٧٣/٥).

(٤) ص/٢٤٣.

(٥) مسلم في المساقاة، حديث ١٥٦٩.

(٦) في البيوع باب ٦٤، حديث ٣٤٧٩. وأخرجه - أيضاً - الترمذي في البيوع، باب ٤٩، حديث ١٢٧٩، والنسائي في الصيد، باب ١٦، حديث ٤٣٠٦، وفي البيوع، باب ٩٢، حديث ٤٦٨٢، وفي الكبرى (١٥١/٣) حديث ٤٨٠٦، و(٥٣/٤) حديث ٦٢٦٤، وابن ماجه في التجارات، باب ٩، حديث ٢١٦١، وابن أبي شيبه (٢٠١/١٤)، وأحمد (٣٣٩/٣)، وابن الجارود (١٦٨/٢) حديث ٥٨٠، وأبو يعلى (١٨٧/٤)، حديث ٢٢٧٥، والطحاوي (٥٢/٤)، والعقيلي (٢٢٠/٢)، والطبراني في الأوسط (١٣٧/٢) حديث ١٢٥٩، و(١٣٥/٤) حديث ٣٢٢٥، والدارقطني (٧٢/٣)، والحاكم (٣٤/٢)، والبيهقي (١١/٦)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (١٠٦/٢)، حديث ٩٨٠، ٩٨١، كلهم من طرق عن جابر - رضي الله عنه -.

وأخرجه البخاري في التاريخ الكبير (١٥٧/٦)، وأبو داود في البيوع، باب ٦٤، حديث ٣٤٨٠، وفي الأطعمة باب ٣٣، حديث ٣٨٠٧، والترمذي في البيوع، باب ٤٩، حديث ١٢٨٠، وابن ماجه في الصيد، باب ٢٠، حديث ٣٢٥٠، وعبد الرزاق (٥٣٠/٥) حديث ٨٧٤٩، وأحمد (٢٩٧/٣)، وعبد بن حميد (٢٥/٣) حديث =

حمله على غير المملوك منها، أو ما لا نفع فيه منها.

(ويجوز بيع فيل) لأنه يُباح نفعه، واقتناؤه، أشبه البغل.

(و) يجوز بيع (سباع بهائم) كالفهد (و) بيع (جوارح طير) كصقر وباز (يصلحان) أي: السباع والجوارح (لصيد) بأن تكون (مُعَلَّمة، أو تقبله) أي: التعليم؛ لأن فيها نفعاً مباحاً.

(و) يصح بيع (ولده) أي: ولد ما ذكر من سباع البهائم (و) يصحُّ بيع (فَرَّخِه) أي: فرخ طير الصيد (ويبيضه؛ لاستفراخه) لأنه ينتفع به في المال؛ أشبهت الجحش الصغير. فإن اشترى البيض المذكور لنحو أكل، لم يصح لعدم إباحته.

(و) يصحُّ بيع (قرد لحفظ) لأن الحفظ من المنافع المباحة، و(لا) يصحُّ بيع قرد (للعب، وكره أحمدُ بيعه وشراءه) قال^(١): أكره بيع القرد.

= ١٠٤٢، والدارقطني (٢٩٠/٤)، والحاكم (٣٤/٢)، والبيهقي (١٠/٦-١١)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (١٧٣/٢) حديث ١١٠١، والمزي في تهذيب الكمال (٣٥١/٢١) كلهم من طريق عمر بن زيد الصنعاني، عن أبي الزبير، عن جابر رضي الله عنه، أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الهر.

وأخرجه الدارقطني (٧٣/٣)، عن الحسن بن أبي جعفر، عن أبي الزبير - به -

واختلفت أقوال الأئمة في تصحيح هذا الحديث وتضعيفه:

فقال العقيلي: هذا إسناده صالح. وقال الحاكم: صحيح على شرط مسلم. ووافقه الذهبي. وقال البيهقي: وهذا حديث صحيح على شرط مسلم.

وأعله الترمذي بالاضطراب. وضعفه النسائي، وقال: منكر. وقال الخطابي في معالم السنن (١٣٠/٣): وقد تكلم بعض العلماء في إسناده هذا الحديث وزعم أنه غير ثابت عن النبي ﷺ.

قلنا: روي الحديث من طرق عن جابر - رضي الله عنه - يقوي بعضها بعضاً، ولو سلم تضعيفه فيغيث عنه حديث جابر رضي الله عنه الثابت في صحيح مسلم، وقد تقدم آنفاً.

(١) المغني (٣٦١/٦)، والفروع (١٢/٤).

قال ابن عقيل: هذا محمول على الإطافة به واللعب، فأما بيعه لحفظ المتاع والدكان ونحوه، فيجوز؛ لأنه كالصقر.

(و) يصح بيع قن (مرتد) ولو لم تقبل توبته؛ لأنه مملوك يُنتفع به، وخشية هلاكه لا تمنع بيعه كالمريض (و) يصح بيع قن (جان - عمداً أو خطأ - على نفس أو ما دونها) سواء (أوجبت) الجناية (القصاص أو لا) لأن الجناية حق ثبت بغير رضا سيده، فلم يمنع بيعه كالدَّيْن.

(ولجاهل) بالردة أو الجناية حال الشراء (الخيار) بين الرد والأرض كالعيب (ويأتي آخر خيار العيب).

(و) يصح بيع (مريض ولو مأموماً منه) لأن خشية هلاكه لا تمنع بيعه (ولجاهل) بمرضه حال الشراء (الخيار) بين الرد والإمسك مع الأرض؛ لأن المرض عيب.

(و) يصح بيع قن (قاتل في مُحاربة متحتم قتلُه بعد القُدرة) عليه؛ لأنه ينتفع به إلى قتلِه، ويعتقه فيجر ولاء وَلَدَه (و) يصح بيع^(١) (متحتم قتلُه بكفر) لما تقدم، وهو داخل تحت قوله: «ومرتد» كما تقدم.

(و) يصح بيع (أمة لمن به عيب يُفسخُ به النكاح كجُذام وبرص) لأن البيع يُراد للوطء وغيره؛ بخلاف النكاح (وهل لها) أي: للأمة المبيعة لمن به جُذام أو برص (منَّه من وطئها؟) يحتمل وجهين، أوْلاهما: ليس لها منَّه لملكه لها ولمنافعتها (وبه قال الشافعية، حكاها عنهم ابن العماد^(٢)) في كتاب «التبيان فيما يحل ويحرم من

(١) في «ح»: زيادة: «قن».

(٢) هو أحمد بن عماد بن يوسف، أبو العباس الأقفهسي، القاهري الشافعي، مهر وتقدم في الفقه، له شرح العمدة، والتبيان فيما يحل ويحرم من الحيوان، والذرة الفاخرة، مات سنة ٨٠٨ هـ رحمه الله تعالى. انظر: إنباء الغمر (٥/٣١٣)، والضوء اللامع -

الحيوان»^(١).

(و) يصح بيع (لبن آدمية، ولو) كانت (حُرَّة) أي: المنفصل منها؛ لأنه طاهر مُتَمَتِّع به كلبن الشاة؛ ولأنه يجوز أخذ العوض عنه في إجارة الظئر^(٢) فيضمنه مُتَلَفَه (ويُكره) للمرأة بيع لبنها، نص عليه^(٣).

(ولا) يصح (بيع لَبَنٍ رَجُلٍ) فلا يضمن بإتلاف (ولا) بيع (خمر ولو كانا) أي: المتبايعان (فَمِيبِينَ) لحديث جابر: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخَزِيرِ وَالْأَصْنَامِ» متفق عليه^(٤).

(ولا) بيع (كلب، ولو مباح الاقتناء) ككلب صيد، لحديث أبي سعيد الأنصاري «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ» متفق عليه^(٥).

(ومن قَتَلَهُ) أي: الكلب (وهو معلَّم) الصيد، والمراد: من قتل كلباً يُباح اقتناؤه، كما في «الكافي» وغيره (أساء؛ لأنه فعل مُحَرَّمًا، ولا عُزْمَ عليه؛ لأن الكلب لا يُمْلِك) ولا قيمة له. ويأتي في الصيد أنه يحرم قتل

= (٢/٤٧-٤٩).

(١) ص/٢٨.

(٢) الظئر: المرضعة غير ولدها، وهي في الأصل: الناقة تعطف على ولد غيرها، ومنه قيل للمرأة الأجنبية تحضن ولد غيرها: ظئر. انظر: المطلع ص/٢٦٤، المصباح المنير ص/٥٣٠.

(٣) كتاب التمام (٢/١٩).

(٤) البخاري في البيوع، باب ١١٢، حديث ٢٢٣٦، ومسلم في المساقاة، حديث ١٥٨١.

(٥) لم ننف عليه في الصحيحين من رواية أبي سعيد رضي الله عنه، وقد أخرجه البخاري في البيوع، باب ١١٣، حديث ٢٢٣٧، وفي الإجارة، باب ٢٠، حديث ٢٢٨٢، وفي الطلاق، باب ٥١، حديث ٥٣٤٦، وفي الطب، باب ٤٦، حديث ٥٧٦١، ومسلم في المساقاة، حديث ١٥٦٧، عن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه.

غير أسود بهيم وعقور، ولو غير معلّم.

(ويَحْرَمُ اقْتِنَاؤُهُ) أي: الكلب (كـ) كما يَحْرَمُ اقْتِنَاءُ (خنزير، ولو لحفظ البيوت، ونحوها إلا كلب ماشية، أو صَيْد، وَخَرْتُ) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «مَنْ اتَّخَذَ كَلْباً إِلَّا كَلْبَ مَاشِيَةٍ، أَوْ صَيْدٍ، أَوْ زَرَعَ نَقَصَ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ» متفق عليه^(١)، وإنما يجوز اقْتِنَاءُ الكلب للماشية والصيد والخرت (إن لم يكن أسود بهيماً، أو عقوراً، ويأتي في الصيد) بيان ذلك وتعليقه.

(ويجوز تربية الجرو الصغير لأجل الثلاثة) أي: لواحد من: الماشية، والصيد، والخرت؛ لأنه قَصَدَ به ما يُباح.

(ومن اقتنى كلب صيد ثم ترك الصيد مدّةً، وهو يريد العود إليه، لم يَحْرَمُ اقْتِنَاؤُهُ فِي مَدَّةِ تَرْكِهِ) الصيد (وكذا) من اقتنى كلب زرع (لو حصد الزرع، أبيع اقْتِنَاؤُهُ حَتَّى يَزْرَعَ زَرْعاً آخَرَ، وكذا لو هلك ماشية) اقتنى لها كلباً (أو باعها، وهو يريد شراء غيرها، فله إمساكُ كَلْبِهَا لِيَنْتَفِعَ بِهِ فِي التي يشتريها) لأن ذلك لا يمكن التحرُّز منه.

(ومن مات وفي يده كلب) يُباح اقْتِنَاؤُهُ (فورثته أحقُّ به) كسائر الاختصاصات.

(ويجوز إهداء الكلب المباح والإثابة عليه) لا على وجه البيع.

(ولا يصح بيع) قِنْ (منذور عتقه. قال ابن نصر الله: نَذَرَ تَبَرُّراً) لأن عتقه وجب بالنذر، فلا يجوز إبطاله ببيعه، كالهدي المعين. واحترز ابن نصر الله عن نَذَرِ اللَّجَاجِ، فيصح البيع؛ لإجزاء الكفارة عنه.

(١) البخاري في الحرث والمزارعة، باب ٣، حديث ٢٣٢٢، وفي بدء الخلق، باب ١٧، حديث ٣٣٢٤، ومسلم في المساقاة، حديث ١٥٧٥ (٥٨) و(٥٩).

(ولا) بيع (ترياق^(١)) يقع فيه لحوم الحيّات) لأن نفعه إنما يحصل بالأكل، وهو محرّم، فخلا من نفع مباح، ولا يجوز التداوي به، ولا بسم الأفاعي. ويصح بيع الترياق الخالي من لحوم الحيّات ومن الخمر؛ لأنه مباح كسائر المعاجين الخالية من محرّم.

(ولا) بيع (سموم قاتلة، كسم الأفاعي) لخلوها من نفع مباح (فأما السم من الحشائش والنبات، فإن كان لا ينتفع به، أو كان يقتل قليله، لم يجز بيعه) لما تقدم (وإن انتفع به، وأمكن التداوي بيسيره، كالسقمونيا^(٢)) ونحوها، جاز بيعه) لما فيه من النفع المباح.

(ويحرم بيع مصحف، ولو في دَيْن) قال أحمد^(٣): لا نعلم في بيع المصحف رخصة. قال ابن عمر: «وَدِدْتُ أَنَّ الْأَيْدِي تَقْطَعُ فِي بَيْعِهَا»^(٤) ولأن تعظيمه واجب، وفي بيعه ابتذالٌ له، وتركٌ لتعظيمه.

(ولا يصح) بيع المصحف، مقتضى كلامه في «الإنصاف»: أنه

(١) الترياق: فارسي معرّب، وقيل: رومي معرّب، دواء للسموم، وقد يُستخدم في تحضيره لحوم الحيّات، نافع من لدغ الهوام السّبعة. انظر: الصحاح (٤/١٤٥٣)، والمصباح المعير ص/١٠٢، والقاموس المحيط ص/٨٧٠، مادة (ترق).

(٢) السقمونيا: نبات يستخرج من تجاويفه رطوبة دبقة وتجفف وتدعى باسم نباتها أيضاً، مضادّتها للمعدة والأحشاء أكثر من جميع المسهلات. القاموس المحيط ص/١٤٤٧، مادة: (سقم).

(٣) مسائل الكوسج (٦/٢٦٠٧) رقم ١٨٢٥، وانظر مسائل عبدالله (٣/٩٢٤ - ٩٢٥، ٩٣٩) رقم ١٢٤٧ - ١٢٤٨، ١٢٧٠، مسائل أبي داود ص/١٩١.

(٤) أخرجه عبدالرزاق (٨/١١٢، ١١٤) رقم ١٤٥٢٥، ١٤٥٢٩، وسعيد بن منصور (٢/٣٨٥) رقم ١٢٤، وابن أبي شيبة (٦/٦٢)، وأحمد في العلل ومعرفة الرجال (٣/١٨٣) رقم ٤٧٩٠، وابن أبي داود في «المصاحف» ص/١٦١، وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٢/٨٤٥) رقم ٢٣٣٦، والبيهقي (٦/١٦)، والخطيب في الموضح (٢/١٤٦). وصححه ابن حزم في المحلى (٩/٤٧).

المذهب، قال في «التنقيح»: ولا يصح لكافر. وتبعه في «المتنهي»، ومقتضاه: صحته للمسلم مع الحُرْمَةِ (ك) ما لا يصح (بيعه لكافر) لأنه يُمنع من استدامة ملكه، فمُنِعَ من ابتدائه (فإن ملكه) الكافر (بإرث أو غيره) كاستيلاء عليه من مسلم (ألزم بإزالة يده عنه) خشية امتهانه.

(وكذا) أي: كبيع المصحف (إجارته ورهنه) فَيَحْرُمَانِ، ولا يصحان (ويُلْزَمُ بذله) أي: المصحف (لمن احتاج إلى القراءة فيه، ولم يجد مصحفاً غيره) للضرورة.

(ولا تجوز القراءة فيه بلا إذن) مالكه (ولو مع عدم الضّرر) لأن فيه افتياتاً على ربه (ولا يكره شراؤه) أي: شراء المصحف (لأنه استنقاذ) له كشراء الأسير.

(ولا يكره) (إبداله) أي: إبدال المصحف (لمسلم بمصحف آخر) لأنه لا يدل على الرغبة عنه، ولا على الاستبدال به بعبوض دينوي، بخلاف أخذ ثمنه (ولو وصّى ببيعه) أي: المصحف، ولو في ذَيْنِ (لم يُنْعَ) لما تقدم.

(ويجوز نسّخه) أي: المصحف (بأجرة) لقول ابن عباس^(١)، احتج به الإمام^(٢).

(ولا يُقْطَع) سارق (بسرقته) أي: المصحف؛ لأنه لا يُباع. (ويجوز وقْفُه) أي: المصحف (وهبته، والوصية به) لأنه لا اعتياض في ذلك عنه (وتقدّم بعض أحكامه في نواقض الوضوء^(٣)) فلم

(١) أخرجه ابن أبي داود في المصاحف ص/١٤٧، والبيهقي (١٦/٦).

(٢) انظر مسائل عباده (٣/٩٢٤) رقم ١٢٤٧.

(٣) (١/٣١٢-٣٢٢).

يُطْلُ^(١) بإعادتها. ويجوز بيع كتب العلم. ونقل أبو طالب: لا تُباع^(٢).
 (ويصحُّ شراءُ كتب زندقة ليلتها، لا) شراء (خمر ليريقها؛ لأن في
 الكتب مالية الورق) وتعود ورقاً منتفعاً به بالمعالجة. قال ابن عقيل:
 يبطل بآلة اللهو، وسقط حكم مالية الخشب.
 (ولا يصحُّ بيع آلة لهو) كمزمار وطنبور، ومنها النرد والشطرنج
 على ما يأتي في الغصب.
 (ولا) يصحُّ بيع (حشرات) كخنافس (سوى ما تقدم^(٣)) من دود
 القُرِّ وديدان يُصاد بها، والحشرات (كفار، وحيات، وعقارب، ونحوها)
 كصراصير.

(ولا) يصحُّ بيع (ميتة ولا شيء منها، ولو لمضطر) لما تقدم (إلا
 سمكاً وجراداً ونحوهما) كجندب لِحْلٍ أكلها.
 (ولا) يصحُّ بيع (دم، وخنزير، وصنم) لحديث جابر السابق^(٤).
 (ولا) يصحُّ بيع (سباع بهائم) لا تصلح لصيد (و) لا (جوارح طير
 لا تصلح لصيد، كنمر، وذئب، ودُبِّ، وسَبُع، وغراب) لا يؤكل
 (وَحِدَاؤُهُ، ونَسْر، وعَفَقَق^(٥) ونحوها) لأنه لا نفع فيها كالحشرات.
 (ولا) يصحُّ بيع (سرجين) أي: زبل - بكسر السين وفتحها - ويقال:
 سرقين (نجس) بخلاف الطاهر منه، كروث الحمام وبهيمة الأنعام.

(١) في «ذ»: نطل

(٢) انظر الفروع (١٩/٤).

(٣) (٣٠٨/٧).

(٤) تقدم تخريجه (٣١٣/٧)، تعليق رقم (٤).

(٥) الْعَفَقَقُ: طائر في حجم الحمام، أبيض بسواد، أذنّب، وهو نوع من الغربان، تشاءم به العرب. المصباح العنبر ص/٥٧٨ مادة (عقق).

(و) لا يصح بيع (أدهان نجسة العين من شحوم الميتة وغيرها) لقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ»^(١) (ولا يحل الانتفاع بها) أي: بالأدهان النجسة العين (باستصباح، ولا غيره) لحديث جابر: «قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَرَأَيْتَ شَحُومَ الْمَيِّتَةِ، فَإِنَّهُ يُدْهَنُ بِهَا الْجُلُودُ، وَتُطْلَى بِهَا الشُّفُنُ، وَيَسْتَصْبَحُ بِهَا النَّاسُ؟ فَقَالَ: لَا، هُوَ حَرَامٌ» متفق عليه^(٢).

(ولا) يصح (بيع) نحو (نصف معين من إناء وسيف ونحوهما) من كل ما لا يُنتفع به لو كُسِر؛ لأنه لا يمكن تسليمه مفرداً إلا بإتلافه وإخراجه عن المالية، بخلاف بيع جزء منه مشاعاً.

(ولا) يصح (بيع أدهان متنجسة) كزيت لاقى نجاسة (ولو) بيع (للكافر) يعلم حاله (لحديث: «إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ»)^(٣) رواه الشيخان مختصراً.

(ويجوز الاستصباح بها) أي: بالأدهان المتنجسة (في غير مسجد على وَجْهِ لَا تَتَعَدَّى نَجَاسَتَهُ) لأنه أمكن الانتفاع بها من غير ضرر، واستعمالها على وَجْهِ لَا تَتَعَدَّى بَأَن تُجْعَلَ فِي إِبْرِيْقٍ، وَيُصَبُّ مِنْهُ فِي الْمَصْبَاحِ، وَلَا يُمَسُّ، أَوْ يَدْعَ عَلَى رَأْسِ الْجِرَّةِ الَّتِي فِيهَا الدُّهْنُ سَرَاجاً مَثْقُوباً، وَيَطِينُهُ عَلَى رَأْسِ إِنَاءِ الدُّهْنِ، وَكَلِمَا نَقَصَ دُهْنَ السَّرَاجِ صَبَّ فِيهِ مَاءٌ بِحَيْثُ يَرْفَعُ الدُّهْنَ فَيَمْلَأُ السَّرَاجَ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ. وهذا القيد قاله

(١) تقدم تخريجه (٢٦٥/٧) تعليق رقم (٣).

(٢) البخاري في البيوع، باب ١١٢، حديث ٢٢٣٦، ومسلم في المساقاة، حديث ١٥٨١.

(٣) لم نجده في الصحيحين بهذا اللفظ، وقد تقدم تخريجه مفصلاً (٢٦٥/٧) تعليق رقم (٣).

جماعة، ونقله طائفة عن الإمام^(١)، قال في «الإنصاف»: الذي يظهر أن هذا ليس شرطاً في جواز الاستصباح. وعُلم من قوله: «في غير مسجد» أنه لا يجوز الاستصباح بها فيه مطلقاً.

(و) يجوز (أن تُدفع) الأدهان المتنجسة (إلى كافر في فكاك مسلم، ويُعَلِّم الكافر بنجاستها؛ لأنه ليس بيعاً حقيقة) بل افتداء.

(وإن اجتمع من دُخان) أي: الدُّهن المتنجس (شيء، فهو نجس) كغبارها ويُخارها، وتقدم^(٢).

(فإن عَلِق) دخان النجاسة (بشيء) طاهر (عُفي عن يسيره) وهو ما لا تظهر صفته للمشتقة، وتقدم^(٣).

(ويصح بيع نجس يمكن تطهيره كثوب ونحوه) كإناء؛ لأنه يُستفَع به بعد تطهيره.

(ويجوز بيع كِسوة الكعبة إذا خُلعت) عنها (وتقدم) ذلك^(٤).

(ولا يصح بيع الحُر) لقوله ﷺ: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة - ذَكَرَ منهم - رجلاً باع حُرّاً وأكل ثمنه» متفق عليه^(٥).

(ولا) بيع (ما ليس بمملوك، كالمباحات) من نحو كلاً، وماء، ومعدن (قبل حيازتها، وتملكها) لفقد الشرط الرابع (ولو باع أُمّة حاملاً

(١) الجامع الصغير، لأبي يعلى ص/١٤٢.

(٢) (١/٤٤٠).

(٣) (١/٤٥٢).

(٤) (٦/٣٢٤).

(٥) البخاري في البيوع، باب ١٠٦، حديث ٢٢٢٧، وفي الإجارة، باب ١٠، حديث ٢٢٧٠، عن أبي هريرة رضي الله عنه، وأول الحديث: قال الله تعالى: ثلاثة... ولم نقف عليه عند مسلم.

يُحَرَّرُ قَبْلَ وَضْعِهِ، صَحَّ (فِيهَا) لِأَنَّهَا مَعْلُومَةٌ، وَجِهَالَةُ الْحَمْلِ لَا تَضُرُّ.

وَقَدْ يُسْتَنَى بِالْشَّرْعِ مَا لَا يَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهُ بِاللَّفْظِ؛ كَبَيْعِ الْأُمَةِ الْمَزْوَجَةِ، يَصَحُّ، وَمَنْعَةُ الْبُضْعِ مَسْتَثْنَاءٌ بِالْشَّرْعِ، وَلَا يَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهَا بِاللَّفْظِ.

فصل

الشرط (الرابع: أن يكون) المبيع (مملوكاً لبائعه) وقت العقد، وكذا الثمن (ملكاً تاماً) لقوله ﷺ لحكيم بن حزام: «لَا تَبْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» رواه ابن ماجه والترمذي وصححه^(١).

وخرج بقوله: «ملكاً تاماً» الموقوفُ على معيّن، والمبيعُ زمن

(١) ابن ماجه في التجارات، باب ٢٠، حديث ٢١٨٧، والترمذي في البيوع، باب ١٩، حديث ١٢٣٢، ١٢٣٣، ١٢٣٥. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في البيوع، باب ٧٠، حديث ٣٥٠٣، والشافعي في البيوع، باب ٦٠، حديث ٤٦٢٧، وفي الكبرى (٣٩/٤) حديث ٦٢٠٦، والشافعي في الرسالة ص/٣٣٦، حديث ٩١٤، والطيالسي ص/١٨٧، ١٩٣، حديث ١٣١٨، ١٣٥٩، وعبد الرزاق (٣٨/٨) حديث ١٤٢١٢، وابن أبي شيبة (١٢٩/٦)، وأحمد (٤٠٢/٣)، ٤٠٣، ٤٣٤، وابن الجارود (١٨٢/٢) حديث ٦٠٢، والطبراني في الكبير (٢١٧/٣)، حديث ٣٠٩٧ - ٣٠٩٩، وفي الأوسط (٦٦/٦)، حديث ٥١٣٩، وفي الصغير (٤/٢)، والبيهقي (٥/٢٦٧)، ٣١٣، ٣١٧، ٣٣٩، والخطيب في تاريخه (٤٢٥/١١)، وفي الموضح (٣٤٨/١)، والذهبي في سير أعلام النبلاء (٢٦/٦).

قال الترمذي: حسن. وقال البيهقي (٣١٣/٥): إسناده حسن متصل.

وصححه ابن حزم في المحلى (٥١٩/٨)، وابن قدامة في الكافي (٣٣/٣)، وقال ابن دقيق العيد في الاقتراح ص/٢٠٢: صحيح على شرط الشيخين.

وقال ابن العلقين في البدر المنير (٤٤٨/٦): هذا الحديث صحيح.

الخيارين، على ما يأتي بيانه.

(حتى أسير) فيصح بيعه لمملكه؛ إذ الأسر لا يزيل ملكه (أو) أن يكون (مأذوناً) له في بيعه وقت إيجاب وقبول لفظيين أو فعليين، أو مختلفين؛ لقيام المأذون له مقام المالك؛ لأنه نزل منزلة نفسه.

(ولو لم يعلم) المالك أن المبيع ملكه (بأن ظنه) أي: ظن البائع المبيع (لغيره، فبان) أنه (قد ورثه، أو) لم يعلم المأذون له الإذن بأن ظن عدم الإذن، فتبين أنه (قد وكل فيه).

وقوله: (كموت أبيه، وهو) أي: البائع (وارثه) مثلاً للآول (أو توكيله) والوكيل لا يعلم، مثلاً للثاني.

وإنما صح البيع فيهما؛ لأن الاعتبار في المعاملات بما في نفس الأمر، لا بما في ظن المكلف، إذا تقرر أن الملك أو الإذن شرط.

(فإن باع ملك غيره بغير إذنه، ولو بحضرته وسكوته) لم يصح البيع، ولو أجازاه المالك بعد؛ لفوات شرطه.

وحديث عروة بن الجعد: «أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري به شاة، فاشترى به شاتين، فباع إحداهما بدينار، ثم عاد بالدينار والشاة، فدعا له بالبركة في بيعه» رواه أحمد والبخاري^(١)، محمول على أنه وكيل مطلق؛ بدليل أنه سلم وتسلم، وليس ذلك لغير المالك والوكيل المطلق باتفاق^(٢). ذكره في «الشرح» و«المبدع».

(أو اشترى له) أي: لغيره (بعين ماله شيئاً بغير إذنه، لم يصح) الشراء ولو أجزى بعد؛ لما تقدم.

(١) أحمد (٣٧٦/٤)، والبخاري في المناقب، باب ٢٩، حديث ٣٦٤٢.

(٢) انظر: الروايتين الوجهين (٣٥٢/١)، والجامع الصغير لأبي يعلى ص/ ١٣٢.

(وإن اشترى له) أي: لغيره شيئاً (في ذمته بغير إذنه، صَحَّ إن لم يُسمَّه) أي: يُسمَّ المشتري مَنْ اشترى له (في العقد) بأن قال: اشتريت هذا ولم يقل: لفلان، فيصح العقد (سواء نَقَدَ المشتري (الثمنَ من مال الغير) الذي اشترى له (أو لا) بأن نقده من مال نفسه، أو لم ينقده بالكلية؛ لأنه متصرف في ذمته، وهي قابلة للتصرف، والذي نقده إنما هو عوض عمَّا في الذمَّة؛ فإن سمَّاه في العقد، لم يصحَّ إن لم يكن أذن.

(فإن أجازته) أي: المشتري^(١) (من اشترى له) ولم يُسمَّ (ملكه من حين العقد) فمنافعه ونماؤه له؛ لأنه اشترى لأجله، ونزَّل المشتري نفسه منزلة الوكيل.

(وإلا) بأن لم يجره من اشترى له (لزم مَنْ اشتراه، فيقع الشراء له) لأن الغير لم يأذن فيه، فتعيَّن كونه للمشتري، كما لو لم ينو غيره.

(وإن حكم بصحة مُختَلَفٍ فيه) ممن يراه (كتصرف فضولي بعد إجازته، صَحَّ) العقد واعتُبرت آثاره (من الحكم، لا من حين العقد) ذكره القاضي، فالْمُخْتَلَفُ فيه باطل من حين العقد إلى الحكم. قال في «الفروع»: ويتوجَّه كالإجازة. وقال في «الفصول» في النكاح الفاسد: إنه يقبل الانبرام والإلزام بالحكم، والحكم لا يُنشئ الملك بل يحققه.

(ولا يصحُّ بيعُ شيءٍ) (معيَّن لا يملكه ليشتره ويُسلِّمه) لحديث حكيم السابق^(٢) (بل) يصحُّ بيع (موصوفٍ) بما يكفي في السَّلَم (غير معيَّن) ولو لم يوجد في ملكه مثله (بشرط قبْضه) أي: الموصوف (أو قبْض عنه في مجلس العقد) وإلا؛ لم يصح؛ لأنه بيع دَيْنٍ بِدَيْنٍ (كسَلَم)

(١) في «ح» و«ذ»: «الشراء».

(٢) تقدم تخريجه (٧/ ٣٢٠) تعليق رقم (١).

أي: يصح البيع بالوصف كما يصح السَّلَم (ويأتي) البيع بالوصف (قريباً) في الشرط السادس.

(ولا يصح بيع ما فُتِحَ عَنُوةٌ ولم يُقَسَم، وتصح إجارتُهُ) وكذا الأرض التي جَلَا عنها أهلُها خوفاً مِتَّاً، أو صُولِحُوا على أنها لهم ولنا الخراج عنها، بخلاف ما لو فُتِحَتْ صُلْحاً على أنها لهم، أو فُتِحَتْ عَنُوةٌ وقُسِّمَتْ بين الغانمين، كنصف خير، أو أسلم أهلها عليها كالمدينة، فيصح بيعها.

والذي فُتِحَ عَنُوةٌ ولم يُقَسَم (كأرض الشام، والعراق، ومصر ونحوها) فتصح إجارتها ممن هي بيده دون بيعها (لأن عمر رضي الله عنه وقفها على المسلمين، وأقرّها في أيدي أربابها بالخراج الذي صَرَبَهُ أَجْرٌ لها في كل عام^(١))، ولم يُقَدَّر عمر مدَّتها) أي: مدة الإجارة (لعموم المصلحة فيها) قاله في «الكافي» وغيره. قال: وقد اشتهر ذلك في قصص نُقِلَتْ عنه.

(ويصح بيع المساكن) من أرض العَنُوة (الموجودة حال الفتح، أو حدثت بعده، وألَّتها) أي: المساكن (منها) أي: من أرض العَنُوة (أو من غيرها) لأن الصحابة اقتطعوا الخطط في الكوفة والبصرة في زمن عمر، وبنوها مساكن وتبايعوها من غير نكير^(٢)، فكان كالإجماع.

(١) تقدم تخريجه (٧٠/٧) تعليق رقم (١) و (٤).

(٢) أخرج الحاكم (٨٩/٣) عن الشعبي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى سعد بن أبي وقاص: أن اتخذ للمسلمين دار هجرة ومنزل جهاد، فبعث سعد رجلاً من الأنصار يقال له: الحارث بن سلمة، فارتاد لهم موضع الكوفة اليوم، فنزلها سعد بالناس فخط مسجدنا وخط فيه الخطوط.

وأورد ابن حبان في مشاهير علماء الأمصار ص/٣٧: أن سعد بن أبي وقاص بعث =

وقدَّم في «الفروع»: أنه يجوز بيع بناء ليس منها (كبيع عَرَسٍ مُخَدَّثٍ) فيها، فإنه يصح؛ لأنه مملوك لغارسه. وكلامه هنا «كالفروع» يقتضي أن الغرس الموجود حال الفتح لا يصح بيعه، وأنه يتبع الأرض في الوقف، لكن تقدَّم^(١) في الأرضين المغنومة أنه أوجب الزكاة في ثمرتها على من تُقَرُّ بيده، كالمُتجدَّد، فعليه؛ تكون ملكاً له، فيصح بيعها.

(وكذا إن رأى الإمام المصلحة في بيع شيء منها) مثل أن يكون في الأرض ما يحتاج إلى عمارة ولا يعمرها إلا من يشتريها (فباعه، أو وقفه، أو أقطعَه إقطاع تملك) فيصح ذلك كله؛ لأن فعل الإمام كحكمه، وحكمه بذلك يصح كبقية المُختلَف فيه، هذا معنى ما علَّل به في «المغني» صحة البيع منه، وهو يقتضي أن محلَّ ذلك إذا كان الإمام يرى صحة بيعه أو وقفه، وإلا؛ فلا ينفذ حُكم حاكم بما يعتقد خلافه. وفي صحة الوقف نظر؛ لأن الأرض إما موقوفة، فلا يصح وقفها

^{*} عتبة بن غزوان بن جابر السلمي إلى موضع البصرة اليوم فأقام بها وبصر البصرة وبنى مسجدها بقصب واستوطنها، واختط الصحابة بها الخطط.

وأورد - أيضاً - في الثقات (٢/٢١٢): أن عمر كتب إلى سعد، فبعث عثمان بن حنيف، فارتاد لهم موضع الكوفة اليوم، فنزلها سعد بالناس، وخط مسجدها واختط فيها للناس الخطط، وكوّف الكوفة.

وأورد - أيضاً - (٢/٢١٢): أن عمر كتب إلى سعد أن ابعث إلى أرض الهند - يريد البصرة - جنوداً، لينزلوها فبعث إليها سعد عتبة بن غزوان في ثمانمائة رجل حتى نزلها، وهو الذي بصر البصرة، واختط المنازل، وبنى مسجد الجامع بالقصب. وذكر ابن الجوزي في صفة الصفوة (٣/٤٢) أن عمر بن الخطاب خط لسويد بن شعبة اليربوعي بالكوفة.

(١) (١٧٢/٧).

ثانياً، أو فيء لبيت المال، والوقفُ شَرْطُهُ أن يكون من مالك، إلا أن يقال: إن الوقف هنا من قبيل الإرصَاد والإفراز لشيء من بيت المال على بعض مستحقه، ليصلوا إليه بسهولة، كما أوضحت في «الحاشية».

(وقال في «الرعاية» في حكم الأراضي المغنومة: وله) أي: للإمام (إقطاع هذه الأرض) أي: التي فُتحت عَنوة ولم تُقسم (والدُّور والمعادن إرفاقاً لا تمليكاً. ويأتي).

وقال في «المغني» في باب زكاة الخارج من الأرض: وحكم إقطاع هذه الأرض حكم بيعها. وقُدِّم في البيع أنه لا يجوز. وقال - أيضاً -: ولا يُخص أحد بملك شيء منها، ولو جاز تخصيص قوم بأصلها، لكان الذين فتحوها أحق بها.

(ومثله) أي: مثل بيع الإمام لها في صحته (لو بيعت وحكَمَ بصحته حاكمٌ يراه، قاله الموفق وغيره) كبقية المختلف فيه.

(إلا أرضاً من العراق فُتحت صلحاً على أنها لهم) أي: لأهلها، فيصح بيعهم لها؛ لملكهم إياها، وسُمِّيَ عراقاً؛ لامتداد أرضه، وخلوها من جبال مرتفعة، وأودية منخفضة، قاله السامري.

(وهي) أي: الأرض المذكورة (البحيرة) بكسر الحاء، مدينة بقرب الكوفة، والنسبة إليها حيري وحاري على غير قياس، قاله الجوهري^(١). (والأيسن) بضم الهمزة، وتشديد اللام، بعدها ياء ساكنة، ثم سين مهملة، مدينة بالجزيرة.

(ويأنقيا) بزيادة ألف بين الباء والنون المكسورة، ثم قاف ساكنة، تليها ياء مثناة تحت، ناحية بالنجف دون الكوفة.

(١) الصحاح (٢/٦٤١).

(وأرض بني صُلُوباً) بفتح الصاد المهملة، وضم اللام، بعدها واو ساكنة، تليها باء موحدة.

فهذه الأماكن فُتحت صُلُحاً لا عَنوة، فيصح بيعها. ومثلها الأرض التي أسلم أهلها عليها، كأرض المدينة، فإنها ملك أربابها.

(ولا يصح بيع وَثْفٍ غيره) أي: غير ما فُتِح عَنوة، ولم يقسم (ونفعه المراد منه باقٍ) - جملة حالية - أي: في حال بقاء نفعه المقصود، فإن تعطل، جاز بيعه (ويأتي في الوقف) بأنم من هذا.

(ولا يصح بيع رِباع مكة) - بكسر الراء - جمع ربع (وهي: المنازل ودار الإقامة، ولا الحَرَم كله، وكذا بِقاع المناسك) كالمسعى والمزْمى، والموقف ونحوها.

(و) القول بعدم صحة بيع بقاع المناسك (أولى) من القول بعدم صحة بيع رِباع مكة (إذ هي) أي: بقاع المناسك (كالمساجد) لعموم نفعها، وإنما لم يصح بيع رِباع مكة (لأنها فُتحت عَنوة) بدليل أنه ﷺ: «أمرَ بقتل أربعة، فقتلَ منهم ابنُ خَطَلٍ، ومَقْبِسُ بنُ صُبَّابَةَ»^(١) ولو فُتحت صُلُحاً، لم يجز قتل أهلها، ولم تقسم بين الغانمين، فصارت وفقاً على المسلمين.

(١) تقدم تخريجه (١٨/٧) تعليق رقم (٢) من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه. وأخرجه الفاكهي في أخبار مكة (٢١٩/٥) حديث ١٨١، والطبراني في الكبير (٦٦/٦) حديث ٥٥٢٩، والبيهقي (٢١٢/٩)، والمزي في تهذيب الكمال (١١٤/١١) عن سعيد بن يربوع رضي الله عنه.

وأورده الهيثمي في مجمع الزوائد (١٧٣/٦) وقال: رواه الطبراني ورجاله ثقات. وأمر قتل ابن خطل أخرجه البخاري في جزاء الصيد، باب ١٨، حديث ١٨٤٦، وفي الجهاد والسير، باب ١٦٩، حديث ٣٠٤٤، وفي المغازي، باب ٤٨، حديث ٤٢٨٦، ومسلم في الحج، حديث ١٣٥٧، عن أنس بن مالك رضي الله عنه.

(ولا) تصح (إجارة ذلك) أي: رِباع مكة والحرم، وبقاع المناسك؛ لما روى سعيد بن منصور، عن مجاهد مرفوعاً: «مكة حرامٌ يبعُها، حرامٌ إجارُتها»^(١). وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده مرفوعاً: «مكة لا تُباعُ رِباعُها، ولا تُكرى بيوتُها» رواه الأثرم^(٢) (فإن

(١) لم نجده في المطبوع من سنن سعيد بن منصور، وقد أخرجه من طريقه ابن الجوزي في التحقيق (١٨٧/٢)، حديث (١٤٦٥)، وأخرجه - أيضاً - أبو عبيد في الأموال ص/٨٣، حديث (١٦٦)، وابن أبي شيبه «الجزء المفرد» ص/٣٧٠، ٣٧٢، وابن زنجويه في الأموال (٢٠٤/١)، حديث (٢٤٣)، والأزرقي في أخبار مكة (١٦٣/٢)، والفاكهي في أخبار مكة (٢٤٦/٣) حديث ٢٠٥٣. كلهم من طريق الأعمش، عن مجاهد مرسلًا. ومع إرساله إسناده ضعيف. قال أبو حاتم في العلل لابنه (٢١٠/٢): الأعمش قليل السماع من مجاهد، وعامة ما يرويه عن مجاهد مدلس.

وأخرجه ابن أبي شيبه «الجزء المفرد» ص/٣٧٠، ٣٧٢، والفاكهي في أخبار مكة (٢٤٧/٣) رقم ٢٠٥٤، والطحاوي (٤٩/٤) عن مجاهد من قوله. وإسناده - أيضاً - ضعيف، فيه شريك بن عبدالله النخعي، قال فيه الحافظ في التقریب (٢٨٠٢): صدوق يخطئ كثيراً، تغير حفظه منذ ولي القضاء بالكوفة.

(٢) لعله في سنته، ولم تطبع. وأخرجه - أيضاً - مرفوعاً محمد بن الحسن الشيباني في الآثار ص/٧٦، حديث ٣٧١، والفاكهي في أخبار مكة (٢٤٣/٣)، حديث ٢٠٤٦، والطحاوي (٤٨/٤)، والعقيلي (٧٣/١)، وابن عدي (٢٨٧/١)، والدارقطني (٥٨، ٥٧/٣)، والحاكم (٥٣/٢)، والبيهقي (٣٥/٦)، والخطيب في تاريخه (٦١/٣). وضعفه الدارقطني، والبيهقي. وصحح إسناده الحاكم، وتعقبه الذهبي فقال: إسماعيل ضعفوه.

وأخرجه عبد الرزاق (١٤٨/٥)، رقم ٩٢١٤، وأبو عبيد في الأموال ص/٨٤، رقم ١٦٣، ومسدد - كما في المطالب العالية (٣٢/٢) رقم ١٢٢٨، وابن أبي شيبه «الجزء المفرد» ص/٣٧١، والأزرقي في أخبار مكة (١٦٣/٢)، وابن منيع كما في المطالب العالية (٣٢/٢)، رقم ١٢٢٩، والفاكهي في أخبار مكة (٢٤/٣)، رقم ٢٠٥١، ٢٠٥٢، والدارقطني (٥٧/٣)، والبيهقي (٣٥/٦) عن عبدالله بن عمرو - رضي الله -

سكن بأجرة) في ربيع مكة (لم يَأْتِ بدفعها) صحَّحه في «الإنصاف»، وقال الشيخ تقي الدين^(١): هي ساقطة يحرم بذلها.

(ولا يُمْلِك ماءً عِدًّا) بكسر العين، وتشديد الدال، قبل حيازته (وهو الذي له مادةٌ لا تنقطع، كمياه العيون، و) كـ (ستقع البثر) لقوله ﷺ: «المسلمون شركاءُ في ثلاثٍ: في الماء، والكلأ، والنار» رواه أبو داود وابن ماجه^(٢).

= عنهما - موقوفاً، وصوبه الدارقطني، والبيهقي.

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٠.

(٢) أبو داود في البيوع، باب ٦٢، حديث ٣٤٧٧، عن أبي خدّاش، عن رجل من المهاجرين من أصحاب النبي ﷺ، وابن ماجه في الرهون، باب ١٦، حديث ٢٤٧٢، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

وأخرجه - أيضاً - عن أبي خدّاش عن رجل من أصحاب النبي ﷺ: أبو عبيد في الأموال ص/ ٣٧٢، حديث ٧٢٩، وابن أبي شيبة (٣٠٤/٧)، وأحمد (٣٦٤/٥)، وابن عدي (٨٥٧/٢)، والبيهقي (١٥٠/٦).

قال الذهبي في سير أعلام النبلاء (٨٧/١٤): وأبو خدّاش هذا هو: حبان بن زيد الشرعي الحمصي ما علمت روى عنه سوى حريز، وشيوخه قد وثقوا مطلقاً. وقال الحافظ في الدراية (٢٤٦/٢) وبلوغ المرام (٩٢٤): رجاله ثقات.

وضعه ابن حزم في المحلى (٥٤/٩) وعبدالحق في الأحكام الوسطى (٢٩٨/٣)، وابن القطان في بين الوهم والإيهام (٥٢٠/٥) لجهالة أبي خدّاش. وانظر علل ابن أبي حاتم (٣٢١/١)، والإصابة (١٠٨/١١).

وحديث ابن عباس رضي الله عنهما أخرجه - أيضاً - الطبراني في الكبير (٨٠/١١) حديث ١١١٠٥، وابن عدي (١٥٢٥/٤)، والمزي في تهذيب المال (٤٥٥/١٤).

وفي إسناده: عبدالله بن خراش، قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٥٥/٢): هذا إسناده ضعيف، عبدالله بن خراش سمّعه أبو زرعة والبخاري والنسائي، وابن حبان وغيرهم.

وقال الحافظ في التلخيص الحبير (٦٥/٣): وفيه عبدالله بن خراش: متروك، وقد صححه ابن السكن.

وللحديث شاهد أخرجه ابن ماجه في الرهون، باب ١٦، حديث ٢٤٧٣، وابن =

(ولا) يملك (ما في معدن جَارٍ) إذا أخذ منه شيء خلفه غيره (كمِلْحٍ، وقَارٍ، ونَفِطٍ ونحوها) قبل حيازته؛ لعموم نفعه فهو كالماء.

(ولا) يملك (كلًا) قبل حيازته؛ للحدِيث السابق (و) لا يملك (شَوْكٌ نَبَتَ في أرضه قبل حيازته) لأن الشوك كالكلأ، وقوله: (بملك أرض) متعلق بـ«لا يملك»، أي: لا تُملك هذه الأشياء بملك الأرض، بل بالحيازة (فلا يصح بيعه) أي: بيع شيء من ذلك قبل حيازته (ولا يدخل) ما في الأرض من ذلك (في بيعها) لأن البائع لم يملكه، فلم يتناوله البيع (كـ) ما لو كان في (أرض مباحة) غير مملوكة (ولكن صاحب الأرض أحقُّ به، لكونه في أرضه، قاله الموفق وغيره).

ومن حاز من ذلك (أي: من الماء العذب، والكلأ، والشوك، والمعدن الجاري (شيثًا، مَلَكَه) وجاز بيعه؛ لما رُوِيَ أن النبي ﷺ «نهى عن بيع الماء إلَّا ما حُمِلَ منه» رواه أبو عبيد في «الأموال»^(١) وعلى ذلك مضت العادة من غير تكثير.

(إلا أنه يَحْرُم دخول ملك غيره بغير إذنه؛ لأجل أخذ ذلك إن كان ربُّ الأرض (محوطًا عليها) لأنه تصرف في ملك غيره بغير إذنه (وإلا) بأن لم يحوِّط عليها (جاز) الدخول بلا إذنه (بلا ضرر) لدلالة القرينة على رضاه حيث لم يحوِّط.

= الجارود (١٧٨/٢) حديث ٥٩٦، عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «ثلاث لا يمتنعن: الماء، والكلأ، والنار». وصحح إسناده ابن كثير في تفسيره (٢٩٧/٤)، وابن الملقن في تحفة المحتاج (٢٩٧/٢)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٥٥/٢)، والحافظ في الفتح (٣٣/٥)، والتلخيص الحبير (٦٥/٣).
(١) ص/ ٣٨١، حديث ٧٥٥ عن أبي بكر بن عبدالله بن أبي مريم عن المشيخة وقال: حديث مرفوع إلا أنه ليس له ذاك الإسناد.

(ولو استأذنه) أحد في الدخول (حَرُم) على ربِّ الأرض (مَنَعه) إن لم يحصل ضرر) بدخوله؛ لما تقدم.

(وسواء) فيما تقدم (كان ذلك) أي: الماء العِدُّ، والمعدن الجاري، والكلأ، والشوك (موجوداً في الأرض خفيّاً، أو حَدَث بها بعد ملكها) وسواء ملكها بشراء، أو إحياء، أو إرث أو غيرها.

(ولو حصل في أرضه) أي: أرض إنسان (سَمَكَ) لم يملكه بذلك (أو عَشَّش بها طائر، لم يملكه) بذلك، فلا يصح بيعه قبل حيازته (ويأتي) ذلك (في الصيد) موضحاً.

(والمصانع المعدّة لمياه الأمطار) يملك ربُّها ما يحصل فيها منها (و) المصانع المعدّة للماء إذا جرى إليها ماء من نهر غير مملوك كالنيل (يُملِكُ ماؤها) الحاصل فيها (بحصوله فيها) لأن ذلك حيازة له. (ويجوز) لمالكه (بيعه إذا كان معلوماً) وهبته والتصرف فيه بما شاء؛ لعدم المانع.

(ولا يحلُّ) لأحد (أخذ شيء منه بغير إذن مالكه) لجريان ملكه عليه كسائر أملاكه.

(والطُّلُولُ^(١)) التي تَجَنِّي منها النَّحْلُ) إذا كانت على نبت مملوك (ككلأ) في الإباحة (وأولى) بالإباحة من الكلأ؛ لما يأتي.

(ولا حق) أي: لا عِوض (على أهل النَّحْل لأهل الأرض التي يجني منها. قال الشيخ^(٢): لأن ذلك لا ينقص من ملكهم شيئاً) ولا يكاد يجتمع

(١) الطُّلُول: جمع الطَّل، وهو الندى الذي يحدث في الهواء أيام الصحو، ويقع على أطراف الأشجار والأزهار. انظر: التفسير الكبير (٧١/٢٠)، وشاح المروس (٤١٩/٧)، مادة (طلل). ونحل عبر النحل ص/٣٩.

(٢) مجموع الفتاوى (٢٩/٢٢٠).

منها ما يعد شيئاً إلا بمشقة.

ذكر ابن عادل في «تفسيره»^(١) عن الفخر الرازي^(٢): في كتب الطب أن الطَّلَال هي التي يتغذى منها النحل إذا تساقطت على أوراق الأشجار والأزهار، فيلتقطها النحل ويتغذى منها، ويكون منها العسل. انتهى.

والطَّل نوع من القطر^(٣)، ونخل رب الأرض أحق به، فله منع غيره إن أضربه. ذكره الشيخ التقي^(٤).

(فأما المعادن الجامدة كمعادن الذهب، والفضة، والصفُر، والرصاص، والكحل، وسائر الجواهر، كالباقوت والزمرد والفيروزج ونحوها، فملك بملك الأرض على ما يأتي) في إحياء الموات؛ لأنها من أجزاء الأرض.

(ويجوز لربها) أي: رب الأرض (بيعه) أي: بيع ما بها من معدن جامد، ولو قبل حيازته؛ لأنه ملكه (ولا تؤخذ) المعادن الجامدة (بغير إذنه) أي: إذن رب الأرض؛ لما تقدم (ويستوي) في ذلك (الموجود) من تلك المعادن (فيها) أي: في الأرض (قبل ملكها خفيًا وما حدث بعده، كما تقدم) وأما ما كان فيها ظاهراً وقت إحيائها، فلا يملك بملكها، ولو كان جامداً، ويأتي في إحياء الموات.

(١) اللباب في علوم الكتاب (١٢/١١٢).

(٢) التفسير الكبير (٧١/٢٠).

(٣) القطر: المطر. المصباح المنير ص/٦٩٧ مادة (قطر).

(٤) مجموع الفتاوى (٢٩/٢٢١).

فصل

الشرط (الخامس: أن يكون) المبيع، ومثله الثمن (مقدوراً على تسليمه) حال العقد؛ لأن ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعدوم، والمعدوم لا يصح بيعه، فكذا ما أشبهه.

(فلا يصح بيع آبق) ولا جعله ثمناً، سواء (عَلِمَ) الآخذ له (مكانه أو جهله، ولو) كان ذلك (لقادر على تحصيله) لما روى أحمد عن أبي سعيد أن رسول الله ﷺ «نهى عن شراء العبد وهو آبق»^(١). (وكذا جَمَلٌ شارد، وفرس غائر ونحوهما) مما لا يقدر على تسليمه.

(ولا) يصح بيع (تَخْلٍ) في الهواء (و) لا بيع (طير في الهواء؛ يألف

(١) أحمد (٤٢/٣). وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في التجارات، باب ٢٤، حديث ٢١٩٦، وعبدالرزاق (٧٦/٨، ٢١١)، رقم ١٤٧٥، ١٤٩٢٣، وابن أبي شيبة (١٣١/٦)، وأبو يعلى (٣٤٥/٢) حديث ١٠٩٣، والدارقطني (١٥/٣)، والبيهقي (٣٣٨/٥)، والمزي في تهذيب الكمال (٣٣٥/٢٤) من طريق جهضم بن عبدالله اليماني، عن محمد بن إبراهيم الباهلي، عن محمد بن زيد العبدي، عن شهر بن حوشب، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه. وقد سأل ابن أبي حاتم أباه عن هذا الحديث، فقال: محمد بن إبراهيم: شيخ مجهول. العلل له (٣٧٣/١).

وضُفَّت إسناده ابن حزم في المحلى (٣٩٠/٨)، وعبدالحق في الأحكام الوسطى (٢٦١/٣)، وابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٤٤٧/٢)، والحافظ في البلوغ (٨٢١)، والدراية (١٥٠/٢).

وأخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده، كما في نصب الراية (١٥/٤) من طريق آخر فيها رجل لم يُسَمَّ.

وقال البيهقي: وهذه المناهي، وإن كانت في هذا الحديث بإسناد غير قوي، فهي داخلة في بيع الغرر الذي نُهي عنه في الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ.

الطيرُ الرجوعَ، أو لا) لأنه غير مقدور على تسليمه.

(ولا) يصح بيع (سمك في لُبَّة ماء) لما روى أحمد عن ابن مسعود مرفوعاً: «لا تشتروا السمك في الماء؛ فإنه غَرْمٌ»^(١). قال البيهقي^(٢): فيه انقطاع. ولما تقدم، واللُّبَّة بضم اللام: معظم الماء. (فإن كان الطير في مكان) كالبرج (مُغْلَقٍ) عليه (ويمكن أخذه منه) صحَّ بيعه؛ لأنه مقدور على تسليمه، وشرط القاضي مع ذلك أخذه بسهولة، فإن لم يمكن إلا بتعب ومشقة لم يجز. (أو) كان (السمك في ماء) نحو بركة (صافٍ) ذلك الماء (يُشاهد

(١) أحمد (٣٨٨/١). وأخرجه - أيضاً - الطبراني في الكبير (٢٠٩/١٠) حديث ١٠٤٩١، والقطيعي في جزء الألف دينار ص/٣٦٢، حديث ٢٣١، وأبو الشيخ في طبقات المحدثين (٢٥٠/٤)، وأبو نعيم في الحلية (٢١٤/٨)، والبيهقي (٣٤٠/٥)، والخطيب في تاريخه (٣٦٩/٥)، وابن الجوزي في العلل المتناهية (١٠٥/٢) رقم ٩٧٨، من طريق محمد بن السماك، عن يزيد بن أبي زياد، عن المسيب بن رافع، عن ابن مسعود رضي الله عنه، مرفوعاً.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٤٠٣/٦) مع الفيض) ورمز لصحته. قلنا في سننه يزيد بن أبي زياد، قال فيه الحفاظ في التقریب (٧٧٦٨): ضعيف. وأعل بالانقطاع بين المسيب بن رافع، وابن مسعود رضي الله عنه. انظر: المراسيل لابن أبي حاتم ص/٢٠٧، وتاريخ ابن معين برواية الدوري (١٩/٤). وأخرجه ابن أبي شبة (٥٧٥/٦)، والطبراني في الكبير (٣٢١/٩) رقم ٩٦٠٧، (٢٠٩/١٠) رقم ١٠٤٩١، عن يزيد بن أبي زياد، عن المسيب بن رافع، عن ابن مسعود رضي الله عنه موقوفاً.

وصوب وقفه الدارقطني في العلل (٢٧٦/٥) والبيهقي، والخطيب، وابن الجوزي. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٠/٤): رواه أحمد موقوفاً ومرفوعاً، والطبراني في الكبير كذلك، ورجال الموقوف رجال الصحيح، وفي رجال المرفوع شيخ أحمد محمد بن السماك، ولم أجد من ترجمه، وبقيتهم ثقات.

(٢) في السنن الكبرى (٣٤٠/٥).

فيه) السمك (غير مُتصل) الماء (بنهر، ويمكن أخذه) أي: السمك (منه) أي: الماء (صَحَّ) البيع؛ لعدم الغرر (ولو طالَّت مُدَّةُ تحصيلهما) أي: الطير والسمك. هذا إن سهل أخذه؛ فإن لم يسهل بحيث يعجز عن تسليمه، لم يصح البيع؛ لعجزه عن تسليمه في الحال، وللجهل بوقت تسليمه. وهذا المذهب، قاله في «الإنصاف».

(ولا يصحُّ بيع مغضوب) لأن بائعه لا يقدر على تسليمه (إلا لغاصبه) لأن المانع منه معدومٌ هنا (أو) لا (قادر على أخذه) أي: المغضوب (منه) أي: من غاصبه، فيصح البيع لعدم الغرر وإمكان قبضه (فإن عَجَزَ) بعد البيع المشتري الذي كان قادراً حينه (عن تحصيله)^(١) ثم تبين عجزه حال البيع، فالظاهر أنه لا يصح؛ لأن الاعتبار في المعاملات بما في نفس الأمر، كما تقدم.

فصل

الشرط (السادس: أن يكون) المبيع (معلوماً لهما) أي: للبائع والمشتري؛ لأن جهالة المبيع غرر، فيكون منهياً عنه، فلا يصح. والعلم به يحصل (برؤية تحصل بها معرفته) أي: المبيع (مقارنةً) تلك الرؤية للعقد، بأن لا تتأخر عنه، ويأتي لو تقدمت (له) متعلق بـ «رؤية» أي: لجميع المبيع إن لم تدل بقيته عليه، كالثوب المنقوش، ومعنى مقارنة الرؤية: أن تكون (وقت العقد، أو) برؤية (لبعضه، إن دلت) رؤية بعضه

(١) في «ح» و«ذ» زيادة: «أي: المغضوب (فله الفسخ) لتأخير التسليم، وأما إذا اشتراه ظاناً قدرته على تحصيله...».

وجملة (فله الفسخ) موجودة في متن الإقناع (٢/١٦٦).

(على بقيته) لحصول المعرفة بها (وإلا) تدل رؤية بعضه على بقيته كالثوب المنقوش (فلا) تكفي رؤية بعضه، (ف) تكفي رؤية أحد وجهي ثوب غير منقوش.

(و) تكفي (رؤية وجه الرقيق).

(و) تكفي رؤية (ظاهر الصبرة المتساوية الأجزاء من حب، وثمر ونحوهما) بخلاف المختلفة الأجزاء؛ كصبرة بقال القرية.

(و) تكفي رؤية ظاهر (ما في ظروف وأعدال من جنس واحد متساوي الأجزاء، ونحو ذلك) من كل ما تدل رؤية بعضه على كله؛ لحصول الغرض بها.

(ولا يصح بيع الأثْمُودَج) بضم الهمزة، وهو ما يدل على صفة الشيء، قاله في المصباح^(١) (بأن يُرَيَّه صاعاً) مثلاً من صبرة (ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه) فلا يصح؛ لعدم رؤية المبيع وقت العقد.

(وما عُرف) مما يباع (بلغمه، أو شمه، أو ذوقه، فكرؤيته) لحصول المعرفة (ويحصل العلم بمعرفته) أي: المبيع.

(ويصح) البيع (بصفة) تضبط ما يصح السلم فيه؛ لأنها تقوم مقام الرؤية في تمييزه (وهو) أي: المبيع بالصفة (نوعان):

أحدهما: بيع عين معينة، سواء كانت العين (المعينة غائبة، مثل أن يقول: بعثك عيدي التركي. ويذكر صفاته) التي تضبطه، وتأتي في السلم.

(أو) كانت العين المبيعة بالصفة (حاضرة مستورة، كجارية منتقية، وأمتعة في ظروفها، أو نحو ذلك).

(١) ص/ ٨٥٩ مادة (نمودج).

فهذا النوع (ينفسخ العقد عليه بِرَدِّهِ على البائع) بنحو عيب، أو نقص صفة، وليس للمشتري طَلَبُ بدله؛ لوقوع العقد على عينه كحاضر؛ فإن شرط ذلك في عقد البيع بأن قال: إن فائت شيء من هذه الصفات، أعطيتك ما هذه صفاته، لم يصحَّ العقد. قاله في «المستوعب» (و) ينفسخ العقد عليه - أيضاً - بِـ(سَلَفِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ) لزوال محل العقد.

(و) هذا النوع (يجوز التفريق) من متبايعيه (قبل قَبْضِ الثمن، وقبل قَبْضِ المبيع، كحاضر) بالمجلس.

(ويجوز تقديم الوصف في بيع الأعيان على العقد، كما يجوز تقديم الرؤية، ذكره القاضي مَحَلَّ وفاق. وكذلك يجوز تقديم الوصف) للمعقود عليه (في السَّلَم على العقد، ولا فرق بينهما) أي: بين تقديم الوصف في بيع الأعيان على العقد، وتقديمه في السَّلَم على العقد، وكذا تقديم الوصف في بيع ما في الذِّمَّة (فلو قال) لآخر: (أريد أن أسلفك في كُرٍّ حنطة، ووصفه بالصفات، فلما كان بعد ذلك) ولو طال الزمن (قال: قد أسلفتك في كُرٍّ حنطة على الصفات التي تقدم ذكرها، وعَجَّل الثمن) قبل التفريق (جاز) وصح العقد للعلم بالمعقود عليه، والكُرُّ - بضم الكاف - كيل معروف بالعراق، وهو ستون قفيزاً وأربعون إردباً، قاله في «القاموس»^(١).

(و) النوع (الثاني) من نوعي البيع بالصفة (بيع موصوف غير معيَّن، ويصفه بصفة تكفي في السَّلَم، إن صح السَّلَم فيه) بأن انضبطت صفاته (مثل أن يقول: بعتك عبداً تركياً، ثم يستقصي صفات السَّلَم فيه، فهذا في

(١) ص/٤٦٩ مادة: (كرر). وقال في المصباح المنير ص/٨١٦: ... والكر على هذا الحساب اثنا عشر وسقاً، والوسق ستون صاعاً. فعلى هذا الكر (٧٢٠) صاعاً.

معنى السَّلَمَ وليس سَلَمًا لحلوله .

(فمَتى سَلَمَ) البائع (إليه عبدًا على غير ما وصفه له، فردَّه) المشتري عليه (أو) سَلَمَ إليه عبدًا (على ما وصف له، فأبدله) المشتري لنحو عيب (لم يفسد العقد) برَّدَه؛ لأن العقد لم يقع على عينه، بخلاف النوع الأول.

(ويُشترط في هذا النوع قَبْضُ المبيع، أو قَبْضُ ثمنه في مجلس العقد) لأنه في معنى السَّلَمَ .

ويُشترط - أيضاً - أن لا يكون بلفظ: سَلَمَ أو سلف؛ لأنه يكون إذن سَلَمًا، ولا يصح حالاً، ولم يذكره المصنف، لأنه اقتصر فيما تقدم على قول «التلخيص»: إن البيع لا يتعقد بلفظ السَّلَمَ والسَّلَفَ .

(و) يحصل العلم بمعرفة المبيع (برؤية متقدمة) على العقد (بزمن لا يتغير فيه المبيع يقيناً، أو) لا يتغير فيه (ظاهراً) لأن شرط الصحة العلم، وقد حصل بطريقه؛ وهي الرؤية المتقدمة، والمبيع منه ما يسرع فساده، كالفاكهة، وما يتوسط، كالحيوان، وما يتباعد كالعقارات، فيعتبر كل نوع بحسبه ولو (مع غيبة المبيع، ولو في مكان بعيد لا يقدرُ) البائع (على تسليمه في الحال، لكن يقدرُ على استحضاره غير آبق ونحوه) كشارد، فلا يصح بيعه لما تقدم.

(ثم إن وجده) أي: وجد المشتري ما تقدمت رؤيته (لم يتغير، فلا خيار له) لسلامة المبيع (وإن وجده متغيراً، فله الفسخ على التراخي) كخيار العيب، وكذا لو وجد المبيع بالصفة ناقصة صفةً (ويُسَمَّى هذا الخيار (خيار الحُلْف في الصِّفة) من إضافة الشيء إلى سببه. (إلا أن يوجد منه) أي: من المشتري (ما يدلُّ على الرضا) بالمبيع (من سَوِّم

ونحوه) فيسقط خياره لذلك .

و(لا) يسقط خياره (بركوب الدابة) المبيعة (في طريق الرَّدِّ) إلى البائع ؛ لأنه لا يدل على الرضا بالمتغير .

(ومتى أبطل) المشتري (حقه من رده، فلا أرش له) أي : للمشتري في الأصح، قاله في «الفروع»، فيُخَيَّر بين الرد والإمساك مجاناً؛ لئلا يعتاض عن صفة كالتَّسَلُّم .

وهذا بخلاف البيع بشرط صفة، فإنَّ له أرش فقدها، كما يأتي في الشروط في البيع .

(وإن اختلفا) أي : البائع والمشتري (في الصفة) بأن قال المشتري : ذكرت في وصف الأمة أنها بكر، مثلاً، وأنكره البائع (أو) اختلفا في (التغير) أي : قال المشتري : إن المبيع الذي سبقت رؤيته تغير، وأنكر البائع، وقال : كان على هذا الحال حين رأيته (فالقول قول المشتري) يمينه ؛ لأن الأصل براءة ذمته من الثمن .

(وإن كان) المبيع الذي تقدمت رؤيته (يفسد في الزمن) الذي مضى بين الرؤية والعقد (أو) كان (يتغير) فيه (يقيناً، أو ظاهراً، أو شكاً) مستوياً (لم يصح) العقد ؛ لفقد شرطه، أو للشك فيه .

(ولو قال) البائع : (بعثك هذا البغل بكذا، فقال : اشتريته، فبان) المشار إليه (فرساً أو حماراً، لم يصح) البيع .

ومثله : بعثك هذا العبد، فبان أمةً، أو هذا الجمل، فبان ناقهً، ونحوه، فلا يصح البيع ؛ للجهل بالمبيع، وعدم رؤية يحصل بها معرفته .

(ولا يصح استصناع سلعة) بأن يبيعه سلعة يصنعها له (لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه التَّسَلُّم) ذكره القاضي وأصحابه .

(ويصحُّ بيعُ أعمى) بالصفة لما يصح السَّلَم فيه (و) يصح (شراؤه بالصفة) ما يصح السَّلَم فيه (كما تقدم نصاً^(١) كتوكيله) أي: كما يصح أن يوكل الأعمى في البيع والشراء (بصيراً، وله) أي: للأعمى إن وجد ما اشتراه بالصفة ناقصاً صفة (خيار الخُلْف في الصفة) كالבصير وأولى.

(و) يصح بيع الأعمى وشراؤه (بما يمكنه معرفته) أي: معرفة ما يبيعه أو يشتريه (بغير حاسة البصر، كشَّم، ولمس، وذوق) لحصول العلم بحقيقة المبيع. وكذا لو كان رآه قبل عماء بزمان لا يتغير فيه المبيع ظاهراً على ما تقدم.

(وإن اشترى) إنسان (ما لم يره، ولم يوصف له) لم يصح البيع^(٢).
(أو) اشترى شيئاً (رآه ولم يعلم ما هو) لم يصح البيع.
(أو) اشترى شيئاً لم يره، ولم يوصف له بما يكفي في السَّلَم، بل (ذكر له من صفته ما لا يكفي في السَّلَم، لم يصح البيع) للجهالة بالمبيع.
(وحكم ما لم يَرَه بائعٌ حكم مشترٍ) به (فيما تقدم) من التفصيل، فلا يصح البيع إن لم يوصف له بما يكفي في السَّلَم، ولم يعرفه بشم، أو لمس، أو ذوق. ويصحُّ إن وُصف بذلك، أو عرفه بلمس، أو شم، أو ذوق.

(ولا يصح بيع الحَمْل مفرداً) عن أمه إجماعاً^(٣) (وهو: بيع المضامين والمجر) بفتح الميم وكسرها وبسكون الجيم وفتحها، روى أبو هريرة مرفوعاً: «أنه نهى عن بيع المضامين والملاقيح»^(٤). قال

(١) انظر الجامع الصغير لأبي يعلى ص/١٢٥، ومجموع الفتاوى (٢٠١/٣٠).

(٢) في «ذو»: «العقد».

(٣) انظر الإجماع لابن المنذر ص/١١٤.

(٤) أخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده، كما في «نصب الراية» (١٠/٤)، والبزار كشف=

أبو عبيد^(١): المضامين ما في أصلاب الفحول. والملاقيح: ما في البطون، وهي الأجنة.

وروى ابن عمر: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع المجرة»^(٢). قال ابن

الأسرار (٨٧/٢) حديث ١٢٦٧، والمروزي في السنة ص/٦١، حديث ٢١٠، من طريق صالح بن أبي الأخضر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

قال البزار: لا نعلم أحداً رواه هكذا إلا صالح، ولم يكن بالحافظ. وقد خولف صالح بن أبي الأخضر في روايته، فأخرجه مالك (٢/٦٥٤) والشافعي في الأم (٣/٣١)، وعبد الرزاق (٨/٢٠) رقم ١٤١٣٧، والمروزي في السنة ص/٦٠، ٦١، رقم ٢٠٦، ٢١٢، والبيهقي (٥/٢٨٧، ٣٤١) عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، قوله.

وصوب وقفه على سعيد بن المسيب الدارقطني في «العلل» (٩/١٨٣) فقال: والصحيح غير مرفوع، من قول سعيد، غير متصل.

وفي الباب عن ابن عمر رضي الله عنه: أخرجه عبد الرزاق (٨/٢١) حديث ١٤١٣٨. وصحح إسناده الحافظ في الدراية (٢/١٤٩) وقواه في التلخيص (٣/١٢).

وعن ابن عباس رضي الله عنه: أخرجه البزار، كشف الأسرار (٢/٨٧)، حديث ١٢٦٨، والطبراني في الكبير (١١/٢٣٠)، حديث ١١٥٨١، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

قال البزار: لا نعلمه عن ابن عباس إلا بهذا الإسناد. وقال الهشمي في مجمع الزوائد (٤/١٠٤): رواه الطبراني في الكبير، والبزار، وفيه: إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة: وثقه أحمد، وضعفه جمهور الأئمة.

وعن عبدالله بن عمرو رضي الله عنه أخرجه ابن عدي (٥/١٨٨٨) في ترجمة عيسى الحنط، وقال: ولعيسى هذا غير ما ذكرت من الحديث، وأحاديثه لا يتابع عليها متناً ولا إسناداً.

(١) غريب الحديث (١/٢٠٧).

(٢) أخرجه أبو عبيد في غريب الحديث (١/٢٠٦)، وابن أبي عمر العدني، كما في المطالب العالية (٢/٩٧)، رقم ١٤١٤، والبزار «كشف الأسرار» (٢/٩١) حديث ١٢٨٠، والبيهقي (٥/٣٤١)، والبغوي في شرح السنة (٨/١٣٧)، حديث ٢١٠٨ =

الأعرابي^(١): المجر ما في بطن الناقة، والمجر: الربا، والمجر: القمار، والمجر: المحاقلة والمزاينة.

(ولا) يصح بيع الحمل - أيضاً - (بأن يعقد عليه معها) أي: مع أمه؛ لعموم ما سبق.

(ومطلق البيع) أي: إذا باع الحامل، ولم يتعرض للحمل، فالعقد (يشمله تبعاً) لأنه إن كان مالهما متحداً، وإلا، بطل، قاله في «شرح المنتهى» (كالبيض واللبن) قياساً على أس الحائط، ويغتفر في التبعية ما لا يغتفر في الاستقلال.

(ولا) يصح (بيع ما في أصلاب الفحول) لما تقدم (ولا) بيع (عُشْب الفحل) وهو: ضرابه، لئنهي عنه في حديث ابن عمر، رواه البخاري^(٢).

(ولا) يصح (بيع حَبْلِ الحَبْكة، ومعناه: نِتَاج النَّتَاج) وهو أولى بعدم الصحة من بيع الحَمْل.

(ولا) بيع (اللبن في الضرع، و) لا (البيض في الطير) كالحمل.

= من طريق موسى بن عبيدة، عن عبدالله بن دينار عن عمر رضي الله عنه.

قال البيهقي: وهذا الحديث بهذا اللفظ تفرد به موسى بن عبيدة، قال يحيى بن معين: فأنكر على موسى هذا وكان من أسباب تضعيفه. قال الإمام أحمد: وقد رواه محمد بن إسحاق بن يسار، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ أنه سمعه ينهى عن بيع المجر، فعاد الحديث إلى رواية نافع، فكان ابن إسحاق أداء على المعنى.

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٠/٤): رواه البزار، وفيه موسى بن عبيدة، وهو ضعيف. وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٦/٣) وهو معترض بما أخرجه عبد الرزاق [(٩٠/٨) حديث (١٤٤٤٠)] عن الأسلمي عن عبدالله بن دينار، لكن الأسلمي أضعف من موسى عند الجمهور.

(١) انظر تهذيب اللغة للأزهري (٧٨/١١).

(٢) في الإجازة، باب ٢١، حديث ٢٢٨٤.

(ولا) لا يصح بيع (المِسْك في الفَار) وهو وعاءه - ويُسمَّى :
النافجة - ما لم يفتح ويشاهد ؛ لأنه مجهول كاللؤلؤ في الصدف ، واختار
في «الهدى»^(١) صحته ؛ لأنها وعاء له ، ولأنه يصونه ، وتُجاره يعرفونه .
(و) لا بيع (النوى في التمر) للجهالة .

(و) لا (الصُّوف على الظَّهر) لحديث ابن عباس يرفعه : «نهى أن
يُبَاعَ صُوفٌ عَلَى ظَهْرٍ ، أَوْ لَبَنٌ فِي صَرْعٍ» رواه الخلال وابن ماجه^(٢) ؛
ولأنه متصل بالحيوان ؛ فلم يجز لإفراده بالبيع كأعضائه .

(ولا) بيع (ما قد تحمل هذه الشجرة ، أو) ما قد تحمل هذه (الشاة)

(١) زاد المعاد (٥/ ٨٢١) .

(٢) لم نقف عليه في مظانه من كتب الخلال المطبوعة ، ولم نقف عليه كذلك في سنن ابن ماجه ،
وقد أخرجه الطبراني في الكبير (١١/ ٢٦٧) حديث ١١٩٣٥ ، وفي الأوسط (٤/ ٤٣٠) حديث
٣٧٢٠ ، وابن عدي (٥/ ١٧٢٠) ، وأبو الشيخ في طبقات المحدثين (١/ ٣٧٥) ، وأبو
نعيم في أخبار أصبهان (٢/ ٢٦) ، والدارقطني (٣/ ١٤) ، والبيهقي (٥/ ٣٤٠) ، والمزي في
تهذيب الكمال (٢١/ ٤٨٠) ، والذهبي في ميزان الاعتدال (٣/ ٢١٨) من طريق عمر بن
فروخ ، عن حبيب بن الزبير ، عن عكرمة ، عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً .
قال الطبراني : ولا يروى عن رسول الله ﷺ إلا بهذا الإسناد .

وقال البيهقي : تفرد به عمر بن فروخ ، وليس بالقوي .
وأخرجه أبو داود في المراسيل ص/ ١٦٨ ، رقم ١٨٢ ، والشافعي في الأم (٣/ ١٠٨) ،
وفي مسنده (ترتيبه ٢/ ١٤٧) ، وعبدالرزاق (٨/ ٧٥) ، رقم ١٤٣٧٤ ، وابن أبي شيبة
(٦/ ١٣٢ ، ٥٣٣) ، والدارقطني (٢/ ٢١٣) و(٣/ ١٥) ، والبيهقي (٥/ ٣٤٠) عن ابن
عباس رضي الله عنهما موقوفاً .

قال البيهقي : هذا هو المحفوظ موقوف .

وأخرجه أبو داود في «المراسيل» ص/ ١٦٨ ، حديث ١٨٣ ، وابن أبي شيبة
(٦/ ٥٣٤) ، والدارقطني (٣/ ١٥) عن عكرمة ، مرسلاً .

قال الحافظ في بلوغ المرام (٨٢٣) : وأخرجه أبو داود في المراسيل لعكرمة ، وهو
الراجح ، وأخرجه أيضاً موقوفاً على ابن عباس بإسناد قوي ، ورجَّحه البيهقي .

لأنه قد يحصل، وقد لا يحصل، مع أنه مجهول - أيضاً - وغير مقدور على تسليمه حال البيع.

(ولا) يصح (بيع المُلَامسة والمُنَابذة، بأن يبيعه شيئاً ولا يشاهده، فيقول: أيُّ ثوب لمستَه أو نبذته) فهو بكذا (أو) أيُّ ثوب (لمست أو نبذت، فهو بكذا) لما روى أبو هريرة: «أن النبي ﷺ نهى عن المُلَامسة والمُنَابذة» متفق عليه^(١).

(ولا) يصح (بيع مستورٍ في الأرض يظهرُ ورَقُه فقط؛ كَلِفَتِ^(٢)، وفُجِلَ، وجزر، وقُلُقاس^(٣)، وبصل، وثوم ونحوه، قبل قَلْعِهِ ومشاهدته) للجهالة بما يُراد منه (ويصح بيع ورَقِه أي: ورق الفجل ونحوه الظاهر (المنتفع به) لعدم المانع.

(ولا) يصح (بيع ثوب مطوي) ولو تام النَّسج. قال في «شرح المنتهى»: حيث لم يرَ منه ما يدل على بقيته؛ فإنَّ الناس لم يزالوا في جميع الأمصار والأعصار يتبايعون الثياب المطوية، ويكتفون بتقليبهم منها ما يدلُّ على بقيتها. واستدلَّ له بقول «المغني»: ولو اشترى ثوباً فنشره فوجده معيباً إلى آخر المسألة، وتأتي^(٤). فقله: «فنشره» يدل

(١) البخاري في مواقيت الصلاة، باب ٣٠، حديث ٥٨٤، وفي الصوم، باب ٦٧، حديث ١٩٩٣، وفي البيوع، باب ٦٣، حديث ٢١٤٦، ٢١٤٧، وفي اللباس، باب ٢٠، ٢١، حديث ٥٨١٩، ٥٨٢١، ومسلم في البيوع، حديث ١٥١١.

(٢) اللفت: هو الشلجم، وهو نبات بقلبي بستاني، تؤكل جذوره نيئاً ومطبوخاً ومخللاً، وله خواص طبية وغذائية كثيرة. انظر: كتاب موسوعي المجربة للطب النباتي (١/٥٤١)، وإحياء التذكرة ص/٩٧.

(٣) القُلُقاس: أصل نبات، يؤكل مطبوخاً، يزيد في الباء ويُسمَّن. القاموس المحيط ص/٥٦٧، مادة (قلس).

(٤) (٤٥٩/٧).

على أنه كان مطوّناً، وكونه يملك ردّه بالعيب، دليل على صحة المبيع .
 (ولا) يصح بيع (ثوب نُسج بعضه على أن يُنسج بقيته) ولو منشوراً؛ للجّهالة والتعليق (فإن أحضر) البائع ما نسجه من الثوب وبقيّة السّدَى^(١) و(اللّحمة وباعها مع الثوب، وشرط على البائع نسجها) أي: البقية (صحّ) البيع والشرط (إذ هو اشتراط منفعة البائع، على ما يأتي في الشروط في البيع) كاشتراط حمل الحطب، أو تكسيه.

(ولا يصح بيع العطاء قبل قبضه) لأنّ العطاء مغيب، فيكون من بيع الغرر (وهو) أي: العطاء (قسطه من الديوان، ولا) يصح بيع (رقعة به) أي: بالعطاء؛ لأنّ المقصود بيع العطاء، لا هي.

(ولا) يصح (بيع معدن وحجارته) قال في «شرح المتهى»: قبل حوزة. انتهى.

وهذا واضح في المعدن الجاري؛ لأنّه لا يملكه بملك الأرض، بخلاف الجامد، فيصح بيعه - كما تقدم - قبل حوزة، لكن بشرط العلم به، فما هنا محمول على المعدن الجاري مطلقاً، وعلى الجامد غير المعدوم.

(ولا) يصح (السّلف فيه) أي: في المعدن، نص عليه^(٢)؛ لأنّه لا يدري^(٣) ما فيه، فهو من بيع الغرر.

(ولا) يصح (بيع الحصاة) لحديث أبي هريرة: «أن النبي ﷺ نهى

(١) السّدَى: خلاف اللّحمة، وهو ما يُمَدُّ من الثوب طويلاً في النسج. المصباح المنير ص/٣٦٨ مادة (سدَى).

(٢) مسائل الكوسج (٢٩٧٥/٦) رقم ٢٢٠٦، وانظر الجامع الصغير لأبي يعلى (١/١٢١).

(٣) في «قد»: «يدري».

عن يَبِّيعُ الحَصَاةَ^(١) رواه مسلم^(٢) (وهو أي: بيع الحصاة) (أن يقول) البائع: (أزِم هذه الحصاة، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا. أو يقول: بعثك من هذه الأرض قَدَر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا.

أو يقول: بعثك هذا بكذا على أنني رميت هذه الحصاة ووجب البيع. وكلُّها) أي: كل هذه الصور (فاسدة) لما تقدم؛ ولما فيها من الغرر والجهالة.

(ولا) يصح (بيع عبد غير معيَّن) إن لم يوصف بما يكفي في السَّلَم، لما تقدم (ولا) بيع (عبد) غير معين (من عبيد، أو من عبيد) للجهالة.

(ولا) بيع (شاة من قطع، ولا) بيع (شجرة من بستان) لما في ذلك من الغرر والجهالة.

(ولا) يصح: بِعْتُكَ (هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معيَّن، ولا) بِعْتُكَ (هذا القطيع إلا شاة غير معينة) ولا هذا البستان إلا شجرة مبهمة؛ لأنه ﷺ: «نهى عن الثَّنْيَا إِلَّا أَنْ تُعْلَمَ»^(٣). قال الترمذي: حديث صحيح.

(١) في البيوع، حديث ١٥١٣.

(٢) أخرجه أبو داود في البيوع، باب ٣٣، حديث ٣٤٠٥، والترمذي في البيوع باب ٥٥، حديث ١٢٩٠، وفي العلل الكبير ص/١٩٣، حديث ٣٤١، والنسائي في المزارعة، باب ٤٥، حديث ٣٨٨٩، وفي الكبرى (٤٤/٤) حديث ٦٢٢٩، وأبو يعلى (٤٢٧/٣) حديث ١٩١٨، وأبو عوانة (٣٠٨/٣) حديث ٥٠٩٩، وابن حبان «الإحسان» (٣٤٥/١١) حديث ٤٩٧١، وابن عدي (٤٥٧/٢)، والدارقطني (٤٧/٣)، والبيهقي (٣٠٤/٥) من طريق سفيان بن حسين، عن يونس بن عبيد، عن عطاء، عن جابر رضي الله عنه.

ولأن ذلك غرر، ويُفَضَّى إلى التنازع (ولو تساوت القيمة في ذلك) المذكور من العيب والشياء والشجر (كُلُّهُ).

وإن استثنى معيناً من ذلك يعرفانه، (جاز) وصح البيع والاستثناء؛ لأن المبيع معلومٌ بالمشاهدة؛ لكون المستثنى معلوماً، فانتفى المفسد.

فصل

(وإن باعه قفيزاً من هذه الضُبْرَةِ، وهي) أي: الضُبْرَةُ (الكومة)^(١) المجموعة من طعام أو غيره) سُمِّيت صَبْرَةً لإفراغ بعضها على بعض. ومنه قيل للسحاب فوق السحاب: صبير، ويقال: صَبَرَتِ المتاع إذا جمعت، وضممت بعضه إلى بعض (صَحَّ) البيع (إن تساوت أجزاؤها وكانت) الضُبْرَةُ (أكثر من قفيز) لأنه مبيع مقدر معلوم من جملة، فصح (ك) بيع (كلها) أي: كل الضُبْرَةَ (أو) بيع (جزء مُشاع منها) كربعها أو ثلثها (سواء عَلِمَا) أي: المتعاقدان (مبلغ الضُبْرَةَ) أي: عدد قفزاتها (أو جهلاه) فيصح البيع (للعلم بالمبيع في) المسألة (الأولى) وهي: ما إذا باعه قفيزاً من الضُبْرَةَ (بِالْقَدْرِ، وفي) المسألة (الثانية) وهو: ما إذا باعه جزءاً مشاعاً منها (بالأجزاء) كالربع أو الثلث.

^١ قال الترمذي: حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه.

وقال في العلل الكبير: سألت محمداً عن هذا الحديث فلم يعرفه من حديث سفيان بن حسين، عن يونس بن عبيد، عن عطاء، وقال: لا أعرف ليونس بن عبيد سماعاً من عطاء بن أبي رباح.

وأخرجه مسلم في البيوع، حديث ١٥٣٦ (٨٥) بلفظ: نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمزينة والمعاومة والمخابرة، وعن الثنيا، ورخص في العرايا.

(١) الكومة: القطعة من التراب وغيره، وهي الضُبْرَةُ، بفتح الكاف وضمها، انظر: المصباح المنير ص/ ٧٤٨، مادة (كوم).

(وكذا) يصح بيع (رطل من دَنّ) زيت أو نحوه (أو) رطل (من) زُبُرَة^(١) حديد ونحوه) لما تقدم.

(وإن تَلَفَت) الضُّبْرَة، أو الدن، أو الزُّبْرَة (إلا) قفيزاً أو رطلاً (واحداً، فهو المبيع) فيأخذه المشتري.

(ولو فرق قُفْرَانِهَا) أي: الضُّبْرَة (وباع) قفيزاً (واحداً مبهماً) أو اثنين فأكثر مبهمين (مع تساوي أجزائها، صح) البيع؛ لأنه لا يفضي إلى التنازع (وإلا) بأن لم تتساوِ أجزاؤها بل اختلفت (فلا) يصحُّ البيع في قفيز، أو أكثر حتى يُعَيَّنَ، وكذا إن لم تزد على قفيز.

(وإن قال: بعثك قفيزاً من هذه الضُّبْرَة إلا مَكُّوكاً، جاز) وصح البيع (لأنهما) أي: القفيز والمكوك، مكيالان (معلومان) واستثناء المعلوم صحيح، قال في «حاشيته»: القفيز: ثمانية مكاكيك، والمكوك: صاع ونصف.

(وإن قال: بعثك هذه الضُّبْرَة بأربعة دراهم، إلا بقَدْر درهم، صح) البيع (وصار كأنه قال: بعثك ثلاثة أرباع هذه الضُّبْرَة بأربعة دراهم) وذلك صحيح؛ لأنه لا جهالة فيه.

(وإن قال: بعثك هذه الضُّبْرَة بأربعة دراهم (إلا ما يساوي درهماً، لم يصح) البيع؛ للجهالة بما يساوي درهماً في الحال، بخلاف: إلا بقَدْر درهم؛ إذ قَدَّر الواحد من الأربعة معلوم أنه ربع.

(وإن اختلفت أجزاء الضُّبْرَة، كضُّبْرَة بَقَال القرية، و) ضُبْرَة البقال (المُحَلَّر من قرية إلى قرية) أخرى (يَجْمَعُ ما يبيع به من البرِّ مثلاً) المختلف الأوصاف (أو) من (الشعير المُخْتَلِفِ الأوصاف، وباع قفيزاً

(١) الزُّبْرَة: القطعة من الحديد. القاموس المحيط ص/ ٥١٠، مادة: (زبر).

منها، لم يصح) البيع ؛ لعدم تساوي أجزائها المؤدي إلى الجهالة بالقفيز المبيع .

(وإن باعه الضُّبْرَة إلا قفيزاً) أو قفيزين (أو) باعه الضُّبْرَة (إلا أَقْفِرَةً، لم يصح إن جهلاً) أي : المتعاقدان (قُفْزَانِهَا) لأنَّ جَهْلَ قُفْزَانِهَا يؤدي إلى جهل ما يبقى بعد المستثنى (وإلا) بأن لم يجهلاً ، بل علماً قُفْزَانِهَا (صح) البيع ؛ للعلم بالمبيع والمُستثنى .

(واستثناء صاع من ثمرة بستان كاستثناء قفيز من ضُبْرَة) فلا يصح البيع إذا باعه الثمرة إلا قفيزاً، فأكثر مع الجهل بأصعها لما تقدم، وكذا لو باعه الدن، أو الزُّبْرَة إلا رطلاً، أو الثوب إلا ذراعاً.

(ولو استثنى مُشاعاً من ضُبْرَة أو) من ثمرة (حائط) أي : بستان مَحْوَط باعهما (كثلث، أو ربع، أو ثلاثة أثمان، صح البيع والاستثناء) للعلم بالمبيع والثنيا .

(وإن باعه ثمرة الشجرة إلا صاعاً، لم يصح) البيع لما تقدم .
(ويصح بيع الضُّبْرَة جزافاً^(١)) ، مع جهلهما) أي : جهل المتبايعين كيلها، اكتفاء برؤيتها، ويؤيده حديث ابن عمر : «كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً، فنهانا رسولُ الله ﷺ أن نبيعه، حتى ننقله من مكانه» متفق عليه^(٢) (أو) مع (علمهما) أي : علم المتبايعين مقدارها ؛ لعدم المانع .
(ومع علم بائع وحده) قَدَرَهَا (يحرم) عليه بيعها جزافاً ؛ لما روى

(١) الجزاف : بثالث الجيم، فارسي معرب، وهو بيع الشيء واشتراؤه بلا كيل ولا وزن .
انظر : المَطْلَع ص/ ٢٤٠ ، والقاموس المحيط ص/ ٧٩٦ ، مادة (جزف) .

(٢) البخاري في البيوع ، باب ٤٩ ، ٥٤ ، ٥٦ ، ٧٢ ، حديث ٢١٢٣ ، ٢١٣١ ، ٢١٣٧ ، ٢١٦٦ ، ٢١٦٧ ، وفي الحدود ، باب ٤٢ ، حديث ٦٨٥٢ ، ومسلم في البيوع ، حديث ١٥٢٧ (٣٤) .

الأوزاعي «أن النبي ﷺ قال: من عرفَ مبلغَ شيءٍ، فلا يَبِعْهُ جزافاً حتى يبينه»^(١)، ولما فيه من التفرير (ويصح) العقد؛ لأن المبيع معلوم بالمشاهدة (ولمشتري) اشترى صبرة جزافاً مع علم البائع وحده مقدارها (الرد) لأن كتمَ البائع قَدْرَها غشٌّ وغرر.

(وكذا) بيع الصبرة ونحوها جزافاً مع (علم مشتري وحده) مقدارها، ويحرم ذلك على المشتري؛ لما تقدم في البائع، ويصح العقد (ولبائع) وحده (الفسخ) لما تقدم في عكسه.

(ولا يُشترط) لصحة البيع (معرفة) أي: رؤية (باطن الصبرة) المتساوية الأجزاء، اكتفاء برؤية ظاهرها؛ لدلالته عليها. (ولا) يُشترط - أيضاً - (تساوي موضعها) أي: موضع الصبرة؛ لأن معرفتها لا تتوقف عليه.

(ولا يحل لبائعها) أي: بائع الصبرة (أن يغشها، بأن يجعلها على دكة، أو زبوة، أو حَجَر يُنْقِصُها، أو يجعل الرديء) منها في باطنها (أو المبلول) منها (في باطنها) كسائر أنواع الغش فيها، أو في غيرها؛ لحديث «من غشنا فليس منا»^(٢).

(وإذا وُجد) بالبناء للمفعول (ذلك) الغش، ولو بلا قصد من

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٣١/٨) رقم ١٤٦٠٢، نحوه.

قال ابن حزم في المحلى (٣٠/٩): منقطع فاحش الانقطاع.

وأخرج ابن عبد البر في التمهيد (٣٤٤/١٣) عن الأوزاعي قال: حدثني ابن أبي جميل، قال: سألت مجاهدًا، وطاوسًا، وعطاء بن أبي رباح، والحسن بن أبي الحسن، عن الرجل يأتي الطعام، فيشتره في البيت من صاحبه مجازفة لا يعلم كيله، ورب الطعام يعلم كيله، فكرهوه كلهم.

(٢) تقدم تخريجه (١٦٦/١) تعليق رقم (١).

البائع، أو غيره (ولم يكن للمشتري به علم، فله الخيار بين الفسخ، وأخذ تفاوت ما بينهما) من الثمن، بأن تُقوّم غير مغشوشة بذلك، ثم تُقوّم مغشوشة به، ويؤخذ بقسط ما نقص من الثمن؛ لأنه عيب.

(وإن) باعه صبرة جزافاً (فظهر تحتها حفرة، أو) ظهر (باطنها خيراً من ظاهرها، فلا خيار للمشتري) لأن ذلك ينفعه ولا يضره (وللبائع الخيار، إن لم يعلم) بالحفرة، أو بأن باطنها خير من ظاهرها.

(وكما لو باع بعشرين درهماً، فوزنها بصنجة، ثم وجد الصنجة زائدة، كان له الرجوع) بالزيادة (وكذا مكيال زائد) أي: لو باع الصبرة بمكيال معهود، ثم وُجد زائداً، كان له الرجوع بالزيادة.

(ولا يشترط) لصحة البيع (معرفة عدد رقيق، وثياب، ونحوهما) كأوان (إذا شاهدته صبراً) اكتفاء بالرؤية؛ لحصول العلم بها.

(وكل ما تساوت أجزاؤه، من حبوب وأدهان، ومكيل وموزون، ولو أثماناً، فحكمه حكم الصبرة فيما ذكر فيها) مما تقدم؛ لعدم الفرق.

(وما لا تتساوى أجزاؤه، كأرض وثوب، ونحوهما) كسيف وسكين (فتكفي فيه الرؤية) لكل فرد منه، ولا يكتفي برؤية بعض الأفراد عن بعض؛ لما تقدم.

(ولو قال: بعثك هذه الدار، وأراه حدودها) صحّ البيع (أو) باعه (جزءاً مُشاعاً منها كالثُلث ونحوه) صحّ البيع (أو) باعه (عشرة أذرع منها) (وعَيّن الطرفين) أي: الابتداء والانتهاء (صحّ) البيع؛ لانتهاء المانع.

(وإن قال: بعثك نصيبي من هذه الدار، وجهلاه، أو أحدهما، لم يصح.

(وإن عَيّن ابتداءها) أي: ابتداء العشرة أذرع مثلاً (ولم يعيّن

انتهاءها) أو بالعكس (لم يصح) البيع (نصاً)^(١) لأنه لا يعلم إلى أين ينتهي قياس العشرة، فيؤدي إلى الجهالة.

(وكذا) لو باعه عشرة أذرع مثلاً (من ثوب) وعيّن ابتداءها دون انتهائها، أو بالعكس لم يصح البيع؛ لما تقدم.

(ومثله) أي: مثل ما تقدم - من بيع عشرة أذرع عيّن ابتداءها فقط - في عدم الصحة (بمعنى نصف دارك التي تلي داري) على جعل «التي» صفة للنصف فكان الصواب تذكيره؛ كما في بعض النسخ «والمنتهى» وغيره، ويكون تعييناً لابتداء النصف دون انتهائه (قال) الإمام (أحمد)^(٢): (لأنه) أي: العاقد (لا يدري إلى أين ينتهي) النصف الذي يلي الدار، فيؤدي إلى الجهالة بالمبيع.

(وإن قصد) بقوله: بعتك نصف داري التي تلي دارك (الإشاعة) في النصف بأن اعتبر التي تلي دارك نعتاً للدار، وأبقى النصف على إطلاقه، فيكون مُشاعاً (صح) البيع في النصف مُشاعاً؛ لعدم الجهالة.

(وإن باعه أرضاً) معلومة (إلا جريباً) تقدم مقداره في الأرضين المغنومة^(٣) (أو) باعه (جريباً من أرض) غير معين (وهما) أي: المتعاقدان (يعلمان) عدد (جُربانها، صح) البيع (وكان) الجريب (مشاعاً فيها) أي: في الأرض، للبائع في الأولى، وللمشتري في الثانية (وإلا) بأن لم يعلما جُربانها (لم يصح) البيع؛ لأنه ليس معيناً ولا مُشاعاً. (وكذا الثوب) لو باعه إلا ذراعاً، أو باع ذراعاً منه، فإن علما ذَرَعه

(١) انظر الفروع (٢٨/٤).

(٢) انظر مسائل الكوسج (٣٠٤٣/٦) رقم ٢٢٨٥، والمغني (٦/٢١٠).

(٣) (١٧٧/٧).

صح، وإلا لم يصح؛ لما تقدم.

(وإن باعه أرضاً من هنا إلى هنا، صَحَّ) البيع؛ لتعيين الابتداء والانتهاء كما تقدم.

(وإن قال: بعثك من هذا الثوب، من هذا الموضع إلى هذا الموضع) صَحَّ) البيع؛ للعلم بالمبيع.

(فإن كان القطع لا يُنْقِصُهُ) أي: الثوب، قطعه (أو) كان (شَرْطَهُ) (البائع) للمشتري (قطعه) ولو نقصه إذن، وفاءً بالشرط (وإن كان) القطع (يُنْقِصُهُ) أي: الثوب، ولم يشترطه (وتشاحاً) في القطع (صَحَّ) البيع، ولم يُجبر البائع على قطع الثوب (وكانا شريكين فيه) لأن الضرر لا يُزال بالضرر، فإن تنازعا، بيع وقُسط الثمن على حقيهما، وكذا لو باعه خشبة بسقف، أو فصاً بخاتم.

(وإن باعه نصفاً) أو نحوه (معيناً من) نحو (حيوان) أو إناء، أو سيف، أو نحوه (لم يصح) البيع (وتقدم بعضه).

وإن باعه حيواناً مأكولاً إلا رأسه وجلده وأطرافه، صح (البيع والاستثناء) (سفرأ وحضرأ) لأنه ﷺ «لما خرج من مكة - أي: مهاجراً - إلى المدينة ومعه أبو بكر، وعامر بن فهيرة، فمرؤا براعي غنم، فاشتريا منه شاة، وشرطا له سلبها»^(١) رواه أبو الخطاب^(٢). ويلحق الحضر بالسفر.

(١) السَّلْبُ من الذبيحة: إهابها وأكْرُمُهَا وبطنها. القاموس المحيط ص/ ٩٨ مادة (سلب).

(٢) لم نقف عليه في مقانه من كتب أبي الخطاب المطبوعة. وأخرجه أبو داود في المراسيل ص/ ١٦٧، حديث ١٧٩، وسننون في المدونة الكبرى (٢٩٥/١٠) عن عمارة بن غزية، عن عروة بن الزبير: أن رسول الله ﷺ حين خرج هو وأبو بكر من مكة مهاجرين إلى المدينة مرّا براعي غنم، فاشتريا منه شاة، وشرطا أن سلبها له. ولم-

(وإن باع ذلك) أي: الجلد والرأس والأطراف (منفرداً) أي: مستقلاً (لم يصح) البيع، كبيع الصوف على الظهر.

(والذي يظهر: أن المراد بعدم الصحة، إذا لم تكن الشاة) أو نحوها (للمشتري، فإن كانت) الشاة أو نحوها (له، صَحَّ) بَيَّعُ ذلك للمشتري منفرداً له (كبيع الثمرة قبل بُدُو صلاحها لمن الأصل له) هذا معنى كلامه في «الإنصاف».

(فإن امتنع مشتري من ذبحه) أي: ذبح المستثنى منه (لم يُجْبَر) عليه (إذا أُلْقِيَ العقدُ) بأن لم يشترط عليه البائعُ ذَبْحَهُ؛ لأن الذبح ينقصه.

(ولزمه)^(١) أي: المشتري (قيمة المستثنى تقريباً) للبائع.

وفي «الفروع»: يتوجه أنه إن لم يذبحه؛ للمشتري الفسخ، وإلا؛ فقيمته، كما روي عن علي^(٢). قال في «المبدع»: ولعله مرادهم.

وقوله: للمشتري، قال ابن نصر الله: صوابه: للبائع.

(فإن شَرَطَ البائع) لحيوان دون رأسه، وجلده، وأطرافه (الذبيح ليأخذ المُستثنى، لزم المشتري الذبيح) وفاءً بالشرط؛ لأنه أدخل الضَّرر

= يذكر عامر بن فهيرة.

وهذا معضل، وفيه موسى بن شيبة، قال عنه الحافظ في التقریب (٧٠٢٤): مجهول، وله مراسيل.

وأخرجه أبو داود في المراسيل ص/١٦٧، حديث (١٨٠)، وسنحون في المدونة الكبرى (٢٥٩/١٠) عن عمارة بن غزوة، عن النبي ﷺ. ليس فيه عروة. وهذا معضل أيضاً.

(١) في «ح»: «ولزمته».

(٢) أخرجه الشافعي في الأم (١٧٥/٧)، وعبد الرزاق (١٩٤/٨) رقم ١٤٨٥٠، وابن أبي شيبة (٥٦٩/٦)، وعبد الله بن أحمد في مسائله (٩١٥/٣) رقم ١٢٣٣.

على نفسه (و) لزمه (دفعُ المُسْتثنى، قاله في «شرح المحرر») وهو معنى كلام غيره.

(وللمشتري الفسخُ لعيب يختصُّ هذا المُسْتثنى) بأن كان العيب بالرأس، أو الجلد، أو الأطراف؛ لأن الجسد كله يتألم لتألم شيء منه. (وإن استثنى حَمَلَهُ أي: حَمَلَ المبيع (من حيوان أو أُمّة) لم يصح البيع.

(أو) باعه حيواناً واستثنى (شحمه، أو) استثنى (رطلاً من لحمه، أو) رطلاً من (شحمه) لم يصح البيع؛ للجهالة بما يبقى. (أو) باعه سِمِسماً واستثنى كُشْبَهُ^(١) لم يصح؛ لأنه قد باعه الشَّيرِج^(٢) في الحقيقة، وهو غير معلوم، فإنه غير معين ولا موصوف (أو) استثنى (شَيْرَجه.

(و) باعه (قطناً) فيه حَبَّةٌ (واستثنى حَبَّةً، لم يصحَّ) البيع، لما تقدم. (كبيع ذلك) المذكور من حمل، أو شحم، أو لحم، وما بعده (منفرداً) فما لا يصح بيعه منفرداً لا يصح استثناءه، إلا رأس مأكول وجلده وأطرافه، كما تقدم.

(وكذا الطِّحَالُ والكبد ونحوهما) كالرئة والقلب، لا يصح بيعها مفردة ولا استثناءها.

(ولو استثنى جزءاً مُشاعاً معلوماً من) نحو (شاة، كريع، صَحَّ) البيع والاستثناء؛ للعلم بالمبيع و(لا) يصح بيع نحو شاة إن استثنى (ربع

(١) الكُشْبُ: عصارة الدهن. القاموس المحيط ص/١٦٧، مادة: (كسب).

(٢) الشَّيرِج: معرب من شَيْرَه، وهو دهن الشمسم. المصباح المنير ص/٣٠٨، مادة (شرح).

لحمها) وحده؛ لأنه لا يصح بيعه مفرداً بخلاف بيع رباعها.
 (ويصح بيع) أَمَّةٍ (حاملٍ بِحُرٍّ، وتَقَدَّمَ) في آخر الشرط الثالث^(١).
 (و) يصح (بيع حيوان مذبوح) كما قَبِلَ الذبيح (و) يصح (بيع لحمه)
 أي: لحم الحيوان المذبوح (في جلده، و) يصح (بيع جلده) أي: جلد
 الحيوان المذبوح (وحده) أي: دون لحمه وباقي أجزائه.
 (ولو عدَّ ألف جَوْزَةٍ ووضِعها في كَيْلٍ) على قَدَرها (ثم فعل مثل
 ذلك بلا عَدٍّ) بأن^(٢) صار يَمَلَأُ الكيل ويعتبر مَلَأَهُ بِأَلْفٍ (لم يصحَّ) ذلك،
 بل لا بُدَّ من العَدِّ؛ لاختلاف الجوز كبيراً وصغراً.
 (ويصح بَيْعُ ما مأكولُهُ في جوفه، كَرُمَّانٍ وبيض وجوز ونحوها) من
 لوز وبندق؛ لأن الحاجة تدعو إلى ذلك، ولكونه من مصلحته، ويفسد
 بإزالته.
 (و) يصح (بيع الباقي، والجوز، واللوز، ونحوه) كالحَمْصِ (في
 قشره مقطوعاً، وفي شجره) لأن النبي ﷺ «نهى عن بيع الثمار حتى يبْدُو
 صلاحُها»^(٣)، فدل على الجواز بعد بُدُوِّ الصلاح، سواء كانت مستورة
 بغيرها أو لا.
 (و) يجوز بيع (الطَّلَع قبل تشققه) إذا قُطِع من شجره، كاللوز في
 قشره.
 (و) يصح (بَيْعُ الحَبِّ المُسْتَدِّ في سنبله مقطوعاً، وفي شجره) لأن

(١) (٧/٣١٩ - ٣٢٠).

(٢) في «ح»: «يل».

(٣) أخرجه البخاري في الزكاة، باب ٥٨، حديث ١٤٨٦، وفي البيوع، باب ٨٢، ٨٥،

٨٧، حديث ٢١٨٣، ٢١٩٤، ٢١٩٩، وفي السلم، باب ٤، حديث ٢٢٤٧،

٢٢٤٩، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٣٤، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

النبي ﷺ جعل الاشتداد غايةً للبيع^(١)، وما بعد الغاية بخلاف^(٢) ما قبلها، فوجِبَ زوال المنع.

ويدخل السائر من قشر وتبن تبعاً، فإن استثنى القشر أو التبن، لم

(١) أخرج أبو داود في البيوع والإجازات، باب ٢٣، حديث ٣٣٧١، والترمذي في البيوع، باب ١٥ حديث ١٢٢٨، وابن ماجه في التجارات، باب ٣٢ حديث ٢٢١٧، وابن أبي شيبة (١١٦/٧)، وأحمد (٢٢١/٣)، وأبو يعلى (٣٩٦/٦) حديث ٣٧٤٤، والطحاوي (٢٤/٤)، وابن حبان «الإحسان» ٣٦٩/١١ حديث ٤٩٩٣، والدارقطني (٤٧/٣)، والحاكم (١٩/٢)، والبيهقي (٣٠١/٥، ٣٠٣)، والبخاري في شرح السنة (٩٥/٨) حديث ٢٠٨٢، وابن الجوزي في التحقيق (١٧٨/٢) حديث ١٤٢٩، والضياء في المختارة (٣٠٦، ٣٠٥/٥) حديث ١٩٥٠، ١٩٥٢، عن أنس بن مالك، أنَّ النبي ﷺ نهى أن تباع الثمرة حتى ترهق، وعن العنبر حتى يسود، وعن الحب حتى يشتد. لفظ أحمد. قال الترمذي: حسن غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث حماد بن سلمة. وصححه الحاكم على شرط مسلم. ووافقه الذهبي، وقال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٨٢/٨): هذه رواية حسنة.

وقال في السنن الكبرى (٣٠٣/٥): هذا الحديث مما تفرد به حماد بن سلمة، عن حميد من بين أصحاب حميد، فقد رواه في الثمر: مالك بن أنس، وإسماعيل بن جعفر، وهشيم بن بشير، وعبدالله بن المبارك، وجماعة يكثر تعدادهم، عن حميد، عن أنس، دون ذلك، واختلف على حماد في لفظه، فرواه عنه: عفان بن مسلم، وأبو الوليد، وحبان بن هلال، وغيرهم، على ما مضى ذكره، ورواه يحيى بن إسحاق السالحي، وحسن بن موسى الأشيب، عن حماد بن سلمة، عن حميد، عن أنس: «أن رسول الله ﷺ نهى أن تباع الثمرة حتى يبين صلاحها، تصفر أو تحمر، وعن بيع العنبر حتى يسود، وعن بيع الحب حتى يفرق».

وأخرج مسلم في البيوع حديث ١٥٣٥، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهر، وعن السبل حتى يبيض ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري.

انظر: سنن البيهقي (٣٠٣/٥).

(٢) في «ح» و«ذ»: «بخلاف».

يصح البيع؛ لأنه يصير كبيع النوى في التمر، ويصح بيع التبن دون الحب قبل تصفية الحب منه؛ لأنه معلوم بالمشاهدة، كما لو باع القشر دون ما داخله، أو باع التمر دون نواه، قاله في «شرح المنتهى» وفيه نظر؛ لأن ما لا يصح بيعه مفرداً لا يصح استثنائه.

فصل

الشرط (السابع) من شروط البيع:

(أن يكون الثمن معلوماً) للمتعاقدَيْن (حال العقد) بما يُعلم به المبيع مما تقدم من رؤية مقارِنة، أو متقدِّمة بزمان لا يتغير فيه الثمن ظاهراً لجميعة، أو بعضه الدال على بقيته، أو شَمٌّ، أو ذوق، أو مس، أو وصف كاف على التفصيل السابق؛ لأن الثمن أحد العِوضين، فاشتُرط العِلْم به كالبيع (ولو) كان الثمن (صُبْرَة) من دراهم، أو فلوس، ونحوها، وعِلْمَها (بمشاهدتها) كالمبيع.

(و) يصح البيع (بوزن صَنْجَة لا يعلمان وزنها) كبعتك هذا بوزن هذا الحجر فضة، ولا يعلمان وزنه.

(و) يصح البيع (بما يَسَعُ هذا الكيل) وهما لا يعلمان ما يسع (ولو) كان ذلك (بموضع فيه كيل معروف) اكتفاء بالمشاهدة.

(و) يصح البيع (بنفقة عبده) فلان، أو أَمَتَه فلانة (شهوراً) أو زمناً معيناً قَلَّ أو كَثُرَ؛ لأن ذلك له عُرْفٌ يضبطه، بخلاف نفقة بغيره أو نحوه. وكذا حكم إجارة.

(فلو فُسِخَ العقد) بنحو عيب (رجع) المشتري (بقيمة المبيع عند تعذر معرفة الثمن) بثلف الصُبْرَة، أو الصَنْجَة، أو الكيل المجهولين،

وعدم ضبط نفقة العبد. وقلنا: يرجع بقيمة المبيع إذن؛ لأن الغالب أنَّ الشيء يُباع بقيمته.

(ولو أسراً) أي: المتعاقدان (ثمنًا) بأن اتفقا سرًّا أن الثمن مائة مثلاً (بلا عقد، ثم عقده (ب) ثمن (آخر) كمائتين مثلاً (فالثمن) هو (الأول) الذي أسراه بلا عقد، وهو المائة؛ لأن المشتري إنما دخل عليه فقط، فلم يلزمه الزائد.

(وإن عقده) أي: البيع (سرًّا بثمن) كعشرة (و) عقده (علانية (ب) ثمن (آخر) أكثر منه اثني عشر (أخذ) المشتري (ب) الثمن (الأول) دون الزائد، كالتي قبلها وأولى؛ لأنه إذا أخذ بالأول فيما إذا اتفقا عليه بلا عقد، فأولى أن يؤخذ به فيما إذا عقده. (وقال الحلواني: ككنكاح^(١)) واقتصر عليه في «الفروع».

وفي «التنقيح»: الأظهر أن الثمن هو الثاني إن كان في مدة خيار، وإلا؛ فالأول. انتهى.

وقال في «المتهى»: إنه الأصح، واستدلَّ له في «شرحه» بما يأتي: أن الزيادة في مدة الخيارين في الثمن أو الثمن ملحقة بالعقد. ويُجاب عنه: بأن الزيادة هناك مرادة، وهنا غير مرادة باطنًا، وإنما أظهرت تجمالًا.

وكبيع في ذلك إجارة.

(وإن باعه السَّلعة برقمها، أي): مرقومها (المكتوب عليها) ولم

(١) أي: فيما إذا تزوجها على صداقين سرًّا وعلانية، أخذ بالعلانية، وهذا المذهب. وقال الحلواني: البيع مثل النكاح في ذلك. انظر الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير (٢٤٤/٢١ - ٢٤٦).

يعلماه، لم يصح البيع.

(أو) باعه السلعة (بما باع به فلان) أي: بمثله (ولم يعلماه) أي: الرّقم أو ما باع به فلان (أو) لم يعلمه (أحدهما) لم يصح للجهالة.
(أو) باعه السلعة (بألف درهم ذهباً وفضة) لم يصح؛ لأن مقدار كل واحد منهما من الألف مجهول، أشبه ما لو قال: بمائة بعضها ذهب (أو أسقط لفظه درهم) بأن قال: بعثك بألف ذهباً أو فضة، لم يصح البيع للجهالة.

(أو) باعه (بما ينقطع به الشئ) أي: بما يقف عليه من غير زيادة، لم يصح للجهالة. وكذا لو قال: كما يبيع الناس.
(أو) باعه (بدينار مطلق) أي: غير معين ولا موصوف (وفي البلد نقود) مختلفة من الدنانير (كلّها رائجة، لم يصح) البيع؛ لأن الثمن غير معلوم حال العقد.

(وإن كان فيه) أي: في البلد المعقود فيه (نقد واحد) صح البيع، وانصرف إليه؛ لأنه تعيّن بانفراده وعدم مشاركة غيره له، فلا جهالة (أو) كان في البلد (نقود، وأحدها الغالب) رواجاً (صح) البيع (وانصرف) الإطلاق (إليه) لدلالة القرينة الحالية على إرادته، فكانه معين.
(وإن باعه) سلعة (بعشرة) دنانير (صحيحاً، أو أحد عشر مكسرة) لم يصح، ما لم يفتقراً على أحدهما.

(أو) باعه (بعشرة نقداً، أو عشرين نسيئاً، لم يصح) البيع؛ لعدم الجزم بأحدهما، وقد فسّر جماعة حديث «النهى عن بيعتين في بيعة»^(١)

(١) روي عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم، منهم: أبو هريرة رضي الله عنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة»، أخرجه الترمذي.

بذلك لما ذكر.

١ - في البيوع، باب ١٨، حديث ١٢٣١، والنسائي في البيوع، باب ٧٣، حديث ٤٤٤٦، وفي الكبرى (٤٣/٤)، حديث ٦٢٢٨، وأحمد (٣٤٢/٢)، ٤٧٤، (٥٠٣)، وابن الجارود (٢٨١/٢)، حديث ٦٠٠، وأبو يعلى (٥٠٧/١٠)، حديث ٦١٢٤، وابن حبان «الإحسان» (٣٤٧/١١)، حديث ٤٩٧٣، والبيهقي (٣٤٣/٥)، وابن عبد البر في التمهيد (٣٨٩/٢٤)، والبخاري في شرح السنة (١٤٢/٨)، حديث ٢١١١. قال الترمذي والبخاري: حديث حسن صحيح، وصححه ابن عبد البر في التمهيد (٣٨٨/٢٤)، وعبد الحق الإشبيلي في الأحكام الصغرى (٦٧٦/٢).

ب - عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما، أخرجه أحمد (١٧٥/٢)، ٢٠٥، والبيهقي (٣٤٨/٥)، والبخاري في شرح السنة (١٤٤/٨)، حديث ٢١١٢، وانظر ما سيأتي (٣٩٦/٧) تعليق رقم (١).

ج - عبدالله بن عمر رضي الله عنهما، أخرجه الترمذي في البيوع، باب ٦٨، حديث ١٣٠٩، وفي العلل الكبير ص/١٩٤، حديث ٣٤٥، وابن معين في تاريخه برواية الدوري (٣٥٠/٤)، وأحمد (٧١/٢)، والبخاري «كشف الاستار» (٩١/٢)، حديث ١٢٧٩، وابن الجارود (١٨١/٢) حديث ٥٩٩، من طريق يونس بن عبيد، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

قال البخاري كما في العلل للترمذي: ما أرى يونس بن عبيد سمع من نافع. وقال ابن معين: لم يسمع يونس من نافع شيئاً. وقال البوصيري في مصباح الزجاجة (٤٣/٢): هذا إسناد رجاله ثقات غير أنه منقطع.

د - عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة، أخرجه أحمد (٣٩٨/١)، والبخاري (٣٨٤/٥)، حديث ٢٠١٧، والشاشي (٣٢٤/١)، حديث ٢٩١، والطبراني في الأوسط (٣٦٣/٢)، حديث ١٦٣٣.

قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨٤/٤): ورجال أحمد ثقات. قلنا: فيه شريك بن عبدالله النخعي، قال فيه الحافظ في التقریب (٢٨٠٢): صدوق يخطئ كثيراً، تغير حفظه منذ ولي القضاء بالكوفة.

وروي الحديث عن ابن مسعود رضي الله عنه موقوفاً، قال العقيلي (٢٨٨/٣): هذا أولى.

(ما لم يَتَفَرَّقَا على أحدهما) فَإِنْ تَفَرَّقَا على الصَّاحِ، أو الْمُكْسَرَةِ في الأولى، أو على النِّقْدِ، أو التَّسْيِثَةِ في الثانية، صَحَّ؛ لانتفاء المانع بالتعيين.

ولا يصحُّ البيع - أيضاً - إن جعل مع الثمن رطلاً من خمر، أو كلباً ونحوه.

(ولا) يصحُّ البيع، إن قال: اشتريت (بمائةٍ على أن أُرْزَهَنَ بها) أي: بالمائة التي هي الثمن (وبالقرض الذي لك) أو نحوه مما له عليه من دين (هذا) الشيء؛ لأن الثمن مجهول؛ لكونه جعله مائة ومنفعة، هي الوثيقة بالدين الأول، وتلك المنفعة مجهولة، ولأنه بمنزلة بيعتين في بيعة؛ لأنه باع بشرط أن يرهنه على الدين الأول، وكذا لو أقرضه بشرط أن يرهنه عليه وعلى دين له آخر كذا، فلا يصحُّ القَرْضُ؛ لأنه شَرَطَ يَجْرُ نفعاً.

(وإن باعه الضُّبْرَةَ كُلَّ قَفِيزٍ بدرهم) صح البيع (و) إن باعه (القطيع كُلَّ شاةٍ بدرهم) صح البيع (و) إن باعه (الثوب كُلَّ ذراعٍ بدرهم، صح) البيع، وإن لم يعلمَا قَدْرَ الضُّبْرَةِ والقطيع والثوب؛ لأن المبيع معلومٌ بالمشاهدة، والثمن معلوم؛ لإشارته إلى ما يعرف مبلغه بجهة لا تتعلق بالمتعاقدين، وهو: الكيل، والعَدُّ، والذَّرْع.

(ولا) يصح البيع إن باعه (منها) أي: من الضُّبْرَةِ (كُلَّ قَفِيزٍ بدرهم ونحوه) أي: ما ذكر، بأن باعه من القطيع كُلَّ شاةٍ بدرهم، أو من الثوب كُلَّ ذراعٍ بدرهم، فلا يصح؛ لأن «من» للتبويض، «وكل» للعدد، فيكون مجهولاً، بخلاف ما لو أسقط «من»، فإن المبيع الكل لا البعض، فانتفت الجهالة.

(وإن قال: بِعْتُكَ هذه الضُّبْرَةَ بعشرة دراهم؛ على أن أزيدك قَفِيزاً؛

أو أنقصك قفيزاً، لم يصح) البيع ؛ للجهالة (لأنه لا يدري أيزيده) القفيز (أم يُنقصه) إياه .

(ولو قال): بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ (على أن أزيدك قفيزاً، لم يصح) البيع ؛ للجهل بالقفيز ؛ لأنه لم يعينه ولم يصفه .

(وإن قال): بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ (على أن أزيدك قفيزاً من هذه الصُّبْرَةِ الأخرى، أو وَصَفَه) أي: القَفْيزَ بِـ(صفة يُعلم بها، صحَّ) البيع ؛ لانتفاء الجهالة .

(وإن قال): بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ (على أن أنقصك قفيزاً، لم يصح) البيع ؛ لأن معناه: بِعْتُكَهَا إِلَّا قَفِيزاً، كُلُّ قَفِيزٍ بدرهم وشيء مجهول .

(وإن قال: بِعْتُكَهَا) أي: الصُّبْرَةَ (كُلُّ قَفِيزٍ بدرهم على أن أزيدك قفيزاً من هذه الصُّبْرَةِ الأخرى، لم يصح) البيع ؛ لإفضائه إلى جهالة المثلث في التفصيل ؛ لأنه باعه قفيزاً وشيئاً بدرهم، وهما لا يعرفانه لعدم معرفتهما بكمية ما في الصُّبْرَةِ من القفزان .

(ولو قصد) البائع بقوله: «على أن أزيدك قفيزاً» (أنِّي أُحْطُ ثَمَنَ قَفِيزٍ من الصُّبْرَةِ لَا أُحْتَسَبُ بِهِ، لم يصحَّ) البيع ؛ للجهالة المذكورة .

(وإن عَلِمَا قَدْرَ قُفْرَانِهَا) أي: الصُّبْرَةَ، صح البيع في صورتين ؛ لانتفاء الجهالة .

(أو قال) البائع: (هذه) الصُّبْرَةُ (عشرة أقفزة بِعْتُكَهَا كُلُّ قَفِيزٍ بدرهم على أن أزيدك قفيزاً من هذه الصُّبْرَةِ، أو) على أن أزيدك قفيزاً و(وَصَفَهُ بصفة يُعَلِّمُ بها، صحَّ) البيع (لأن معناه: بِعْتُكَ كُلَّ قَفِيزٍ وَعُشْرَ قَفِيزٍ بدرهم) وذلك معلومٌ لا جهالة فيه .

(وإن لم يُعَلِّمِ القفيز) بأن لم يعينه ولم يصفه، لم يصح ؛ للجهالة

(أو جعله هبة) بأن قال: بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ بكذا على أن أهبك قفيزاً ولو عَيْتَهُ (لم يصح) لأنه بيع بشرط عَقْدٍ آخر، وهو بيعتان في بيعه، على ما يأتي.

(وإن) عَلِمَا أن الصُّبْرَةَ عشرة أفقرة، أو قال: هذه الصُّبْرَةُ عشرة أفقرة بِعْتُكُهَا، كُلُّ قفيز بدرهم، على أن أنقصك قفيزاً و(أراد أني لا أحسب عليك بثمان قفيز منها، صح) البيع؛ لأن معناه: بِعْتُكَ العشرة أفقرة بتسعة دراهم، وذلك معلوم.

(وإن قال): بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ - وهما يعلمان أنها عشرة أفقرة - بعشرة دراهم (على أن أنقصك قفيزاً) منها (صح) البيع (لأن معناه: بِعْتُكَ تسعة أفقرة بعشرة دراهم) ولا خفاء في ذلك.

(وما لا تتساوى أجزاؤه كأرض وثوب وقطيع غنم، فيه نحو) أي: شبه (من مسائل الصُّبْرَةِ) المتقدمة.

فلو باعه الأرض كُلَّ جَرِيبٍ بكذا؛ على أن يزيده جَرِيباً، أو ينقصه جَرِيباً، لم يصح، وإن قال: على أن أزيدك جَرِيباً، لم يصح حتى يعيَّنه، فإن عَيْتَهُ صح، وإن قال: على أن أنقصك جَرِيباً، لم يصح إلا إن عَلِمَا جريانها، على منوال ما تقدم فيما يتأتى فيه ذلك؛ إذ الوصف لا يتأتى هنا. وكذا تمثل للثوب والقطيع وشجر البستان والأواني ونحوها.

(وإن باعه) سلعة (بمائة درهم إلا ديناراً) لم يصح البيع (أو) باعه بمائة درهم (إلا قفيزاً من حنطة أو غيره) كشعير (لم يصح) البيع؛ لأنه قصد استثناء قيمة الدينار من المائة الدرهم، أو قيمة القفيز منها، وذلك غير معلوم، واستثناء المجهول من المعلوم يُصَيِّرُهُ مجهولاً، وكذا لو باعه بدينار إلا درهماً.

(ويصَحُّ بيع دهن) كسمن، وزيت، وشيرج (وعسل، وحَلٌّ، ونحوه) كلبن (في ظَرْفه معه) أي: مع ظَرْفه (موازنةً، كلُّ رطل بكذا، سواءً عَلِمَا) أي: المتعاقدان (مبلغٌ كلُّ منهما) أي: من الظرف والمظروف (أو لا) لأن المشتري رضي أن يشتري كلَّ رطل بكذا من الظرف ومما فيه، وكل منهما يصح إفراده بالبيع، فصَح الجمع بينهما، كالأرض المختلفة الأجزاء.

(وإن) باعه ما ذكر في ظرفه دونه، و(احتسَبَ) باع (بِزَنَةِ الظَّرْفِ على مُشْتَرٍ، وليس) الظرف (مبيعاً، وَعَلِمَا) أي: البائع والمشتري (مبلغٌ كلُّ منهما) أي: الظرف والمظروف، بأن عَلِمَا أن السمن مثلاً عشرة أرتال، وأن ظرفه رطلان، وباعه السمن كل رطل بدرهم على أن يحتسب عليه بِزَنَةِ الظرف (صح) البيع، وكأنه قال: بِعْتُكَ العشرة أرتال التي في الظرف باثني عشر درهماً (وإلا) بأن لم يعلما مبلغ كل منهما (فلا) يصح البيع (لجهالة الثمن) في الحال.

(وإن باعه) ذلك (جزافاً بِظَرْفِهِ) صح (أو) باعه إِيَّاهُ جزافاً (دونه) أي: دون ظرفه، صح (أو باعه إِيَّاهُ في ظَرْفِهِ) موازنة (كلُّ رطلٍ بكذا؛ على أن يَطْرَحَ منه) أي: من مبلغ وزنهما (وزن الظرف، صح) كأنه قال: بِعْتُكَ ما في هذا الظرف كلُّ رطلٍ بكذا.

(وإن اشترى) إنسان (زيتاً، أو سمناً في ظَرْفٍ، فوجد فيه رُبْعاً^(١)) أو نحوه (صح البيع في الباقي) من الزيت أو السمن (بقسطه) من الثمن، كما لو اشترى صُبْرَةً على أنها عشرة أقدرة فبانت تسعة.

(وله) أي: للمشتري (الخيار) لتبعض الصفقة في حقه (ولم يلزمه)

(١) الرُّبُّ: ثَقُلُ الثَّمن. القاموس المحيط ص/ ٨٧، مادة: (رِب). (رب).

أي: البائع (بدل الرُّبِّ) للمشتري، سواء كان عنده من جنس المبيع، أو لم يكن، وإن تراضيا على البدل جاز.

فصل

في تفريق الصفقة

وهي المرة، من صفق له بالبيعة والبيع: ضَرَبَ بيده على يده.
وهي: عقد البيع؛ لأن المتبايعين يفعلان ذلك، ومعنى تفريقها، أي: تفريق ما اشتراه في عقد واحد (وهو أن يجمعَ بين ما يَصْحُ بيعه وما لا يصح) بيعه (صفقةً واحدة بثمان واحد. وله) أي: للجمع المذكور (ثلاث صور:

أحدها: باع معلوماً ومجهولاً تُجْهَل قيمته، أي: يتعذر علمه، فلا مَطْمَع في معرفته، ولم يقل: كلُّ منهما) أي: من المعلوم والمجهول (بكذا) وذلك (كقوله: بِعْتُكَ هذه الفرس وما في بطن هذه الفرس الأخرى بكذا، فلا يَصْحُ) البيع فيهما؛ لأن المجهول لا يَصْحُ بيعه؛ لجهالته. والمعلوم مجهول الثمن، ولا سبيل إلى معرفته؛ لأن معرفته إنما تكون بتقسيط الثمن عليهما، والحمل لا يمكن تقويمه، فيتعذر التقسيط.

(فإن لم يتعذر علمه) أي: علم المجهول، بل أمكن (أو قال: كلُّ منهما) أي: من المعلوم والمجهول، تعذرت معرفته أو لا (بكذا، صح) البيع (في المعلوم بقسطه) من الثمن بعد تقويمه وتقويم المجهول الذي لا يتعذر علمه؛ ليعلم قسط المعلوم (و) صح البيع (في قوله: كلُّ منهما بكذا، بما سمَّاه) للمعلوم من الثمن؛ للعلم به.

وهذا بخلاف: بِعْتُكَ الفرس وَحَمَلُهَا بكذا؛ فلا يصح، ولو بَيَّنَّ

ثمن كل منهما كما تقدم، لأن دخوله بالتبعية لا يتأتى بعد مقابلته بثمن. وإبطال البيع فيه دون أمته بمنزلة استثنائه، وهو مبطل للبيع كما تقدم. هذا ما ظهر لي. والله أعلم.

الصورة (الثانية) من صور تفريق الصفقة: (باع مُشاعاً) أي: جميع ما يملك منه جزءاً مُشاعاً من شيء مشترك (بينه) أي: بين البائع (وبين غيره، بغير إذن شريكه، كعبد مشترك بينهما، أو) باع (ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء، كقفيزين متساويين لهما) أي: للبائع وشريكه (فيصح) البيع (في نصيبه بقسطه) لأنه لا يلزم منه جهالة في الثمن؛ لانقسامه هنا على الأجزاء.

(وللمشتري الخيار) بين الرّد والإمساك (إذا لم يكن عالماً) بأن المبيع مُشترك بينه وبين غيره؛ لأن الشركة عيب، فإن كان عالماً، فلا خيار له؛ لإقدامه على الشراء مع العلم بالشركة، ولا خيار للبائع؛ لأنه رضي بزوال ملكه عما يجوز بيعه بقسطه.

(وله) أي: للمشتري (الأرض إن أمسك) ولم يفسخ (فيما يُنقِصه التفريق) كزوجي خُفٍّ - إحداهما له والأخرى للآخر - باعهما؛ وكانت قيمتهما مجتمعتين ثمانية دراهم، وقيمة كل واحدة منفردة درهمين، فإذا اختار المشتري الإمساك أخذها بنصف الثمن واسترجع من البائع رבעه، فتستقر معه بربع الثمن المعقود به (ذكره في «المغني» وغيره في الضمان) وجزم به هنا في «المنتهى» وغيره.

(ولو وقع العقد على شيئين يفتقر) البيع (إلى القبض فيهما) أي: تتوقف صحة البيع على قبضهما صفقة، كمد بُرٍّ ومدّ شعير بحمّص (فتلف أحدهما قبل قبضه) كما لو تلف البُرُّ في المثال المذكور (فقال القاضي:

للمشتري الخيار بين إمساك الباقي بحصته) أي: قسطه من الثمن (وبين الفسخ) لأن حكم ما قبل القبض في كون المبيع من ضمان البائع حكم ما قبل العقد، بدليل أنه لو تعيَّب قبل قبضه لَمَلَّكَ المشتري الفسخَ به .

الصورة (الثالثة) من صور تفريق الصفقة: (باع) نحو (عبده وعبد غيره بغير إذنه) صفقة واحدة (أو) باع (عبداً وحرّاً) صفقة واحدة (أو) باع (خلاً وخمراً صفقة واحدة، فيصحُّ) البيع (في عبده) بقسطه دون عبد غيره، ودون الحر (و) يصحُّ (في الخلِّ بقسطه) من الثمن، فيوزَع (على قَدْر قيمة المبيعين) ليعلم ما يخصُّ كُلًّا منهما، فيؤخذ ما يصح التصرف فيه بقسطه؛ لأنه الذي يقابله . ولا يبطل البيع في عبده ولا في الخلِّ؛ لأنه يصح بيعه مفرداً، فلم يبطل بانضمام غيره إليه . وظاهره: سواء كان عالماً بالخمير ونحوه أو جاهلاً .

(ويُقَدَّر الخمر) إذا بيع مع الخل (خلاً) لِيُقَسَّط الثمن عليهما (و) يُقَدَّر (الحرُّ) إذا بيع معه القُرُّ (عبداً) كذلك .

(ولمشتري الخيار) بين الفسخ والإمساك (إن جهل الحال وقت العقد) لتفرُّق الصفقة (وإلا) بأن لم يجهل، بل علم الحال (فلا خيار له) لدخوله على بصيرة (ولا خيار للبائع) مطلقاً لما تقدم .

(وإن وقع العقد على مكيل، أو موزون) يَبَّعْ بالكيل، أو الوزن (فتلَف بعضُه قبل قبْضه) انفسخ العقد في التالف، (ولم ينفسخ العقد في الباقي) منه (سواء كانا) أي: التالف والباقي (من جنس واحد أو من جنسين، ويأتي) ذلك (في الخيار في البيع) وأنه له الخيار .

(وإن باع) نحو (عبده، وعبد غيره بإذنه بثمن واحد، صح) البيع لأن جملة الثمن معلومة؛ كما لو كانا لواحد (ويُقَسَّط) الثمن (على قَدْر

القيمة) أي: قيمة العبدین، فیاخذ كلُّ ما یقابل عبده.

(ومثله) أي: مثل بیع عبده، وعبد غیره بإذنه بثمان واحد (بیعُ عبديه لاثنین بثمان واحد، لكلُّ واحد منهما عبداً) فیصح البيع، ویقسط الثمن على قيمة العبدین، ویؤدِّي كلُّ مشترٍ ما یقابل عبده.

(أو اشتراهما) أي: العبدین (منهما) أي: من اثنین (أو من وکیلهما) شخصٌ واحد بثمان واحد، فیصح ویقسطان الثمن على قيمة العبدین، ویأخذ كلُّ ما یقابل عبده (أو كان لاثنین عبدان، لكلُّ واحدٍ منهما عبداً، فباعاهما لرجلین بثمان واحد) فیصح البيع، ویقسط الثمن كما تقدم.

(ومثله) أي: مثل البيع (الإجارة) فیما تقدم، فلو آجرَ داره، ودار غیره، بإذنه، بأجرة واحدة صحت، وقُسطت الأجرة على الدارين، وكذا باقي الصور.

قال الموفق، والشارح، وغيرهما: الحكم في الرهن والهبة، وسائر العقود إذا جمعت ما یجوز وما لا یجوز، كالحكم في البيع، إلا أن الظاهر فیها الصحة، أي: ولو لم تصحح البيع؛ لأنها ليست عقود معاوضة؛ فلا توجد جهالة العوض فیها.

(ولو اشتبه عبده بعبد غیره، لم یصحَّ بیع أحدهما قبل القرعة) قدّمه في «الرعاية الكبرى» وقیل: یصح إن أذنَّ شریکه، وقیل: بل بیعه وکیلهما أو أحدهما بإذن الآخر له، ویقسم الثمن بینهما بقيمة العبدین. قال القاضي في «خلافه»: هذا أجود ما یقال فیہ، كما قلنا في زيت اختلط بزيت لآخر وأحدهما أجود من الآخر.

(وإن جمّع مع بیع إجارة) بأن باعه عبداً، وآجره آخر بعوض

واحد، قال القاضي: فإن قال: بعثك داري هذه وأجرْتُكها شهراً بألف، فالكلُّ باطل؛ لأنَّ مَنْ مَلَكَ الرقبة ملك المنافع، فلا يصح أن يواجر منفعة ملكها عليه. قلت: وللصحة وجه؛ بأن تكون مُسْتثناة من البيع، قاله الشيخ التقي في «شرح المحرر».

(أو) جَمَعَ مع بيع (صَرَفًا) بَعُوض واحد، بأن باعه عبداً وصارفه مائة درهم بمائة دينار. قال الشيخ التقي في «شرح المحرر»: ولا بُدَّ أن يكون الثمن من غير جنس ما مع المبيع؛ مثل أن يبيعه ثوباً ودراهم بذهب، فإن كان من جنسه فهي مسألة «مُدَّ عَجُوز».

(أو) جَمَعَ مع بيع (خُلْعًا) بَعُوض واحد، بأن قالت: ابتعت منك عبدك؛ واختلعتُ نفسي بمائة درهم، صح.

(أو) جَمَعَ مع بيع (نكاحاً بَعُوض واحد) كبعتك عبي، وزوَّجْتُك بنتي بألف (صَحَّ) البيع وما معه (فيهن) أي: في المسائل المذكورة؛ لأن اختلاف العقدين لا يمنع الصحة (وَيُقَسَّطُ الثمن على قيمتهما) أي: قيمة المبيع وقيمة المنفعة؛ وهي أجرة المثل في الإجارة أو قيمة المبيع والمصروف في الصرف.

(وَمَهْرٌ مِثْلُ فِي خُلْعٍ وَنِكَاحٍ كَقِيَمَةٍ) فيوزع العوض فيهما على قيمة المبيع ومهر المثل. ومتى اعتبر قَبْضُ لأحدهما لم يبطل الآخر بتأخره.

«تنمة» قال في «الاختيارات»^(١): وإذا جَمَعَ البائع بين عقدين مختلفي الحكم بَعُوضين متميزين، لم يكن للمشتري أن يقبل أحدهما ببعوضه.

(وإن جَمَعَ بين كتابة وبيع، فكاتب عبده، وباعه شيئاً صفقة

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٠.

واحدة، مثل أن يقول) لعبده: (بِعْتُكَ عَبْدِي هَذَا، وَكَاتَبْتُكَ بِمِائَةِ كَلٍّ شَهْرَ عَشْرَةٍ، بَطُلَ الْبَيْعِ) لأنه باع ماله لعبده القن، كما لو باعه من غير كتابة (وَصَحَّتِ الْكِتَابَةُ بِقِسْطِهَا) لأنَّ البطلان وَجَدَ فِي الْبَيْعِ فَاخْتَصَّ بِهِ؛ فَيُقَسِّطُ الْعَوَضُ عَلَى قِيَمَتِي الْعَبْدَيْنِ (كما تقدم).

وإن باع عبده لزيد، وكتب عبداً آخر بعوض واحد؛ صحَّ، وقُسِّطَ العوض على قيمتي العبدین.

فصل

(وَيَحْرَمُ) الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ (وَلَا يَصَحُّ الْبَيْعُ وَلَا الشِّرَاءُ، قَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ) قَالَ فِي «الْمَبْدَعِ»: حَتَّى شُرِبَ الْمَاءُ إِلَّا لِحَاجَةٍ، كَمَضْطَرٍ (مَنْ تَلَزَّمَهُ الْجُمُعَةُ، وَلَوْ كَانَ) الَّذِي تَلَزَّمَهُ الْجُمُعَةُ (أَحَدُ الْعَاقِدَيْنِ) وَالْآخَرُ لَا تَلَزَّمُهُ (وَكُرْهُ) الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ لِلْآخَرِ الَّذِي لَا تَلَزَّمُهُ، لَمَّا فِيهِ مِنَ الْإِعَانَةِ عَلَى الْإِثْمِ (أَوْ) كَانَ (وُجِدَ أَحَدُ شِقِّي الْبَيْعِ) مِنْ إِيْجَابٍ أَوْ قَبُولٍ مِمَّنْ تَلَزَّمَهُ (بَعْدَ الشَّرُوعِ فِي نَدَائِهَا) أَيُ: أَذَانَ الْجُمُعَةِ (الثَّانِي الَّذِي عِنْدَ أَوَّلِ الْخُطْبَةِ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِذَا تُؤدِّي لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾^(١) فَتَنَى عَنِ الْبَيْعِ بَعْدَ النِّدَاءِ؛ وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي التَّحْرِيمِ؛ لِأَنَّهُ يَشْغُلُ عَنِ الصَّلَاةِ، وَيَكُونُ ذَرِيعَةً إِلَى قَوَاتِهَا، أَوْ قَوَاتٍ بَعْضُهَا؛ فَلَمْ يَنْعَقِدْ، وَخُصَّ النِّدَاءُ بِالثَّانِي الَّذِي بَيْنَ يَدَيِ الْمَنْبَرِ؛ لِأَنَّهُ الَّذِي كَانَ عَلَى عَهْدِهِ ﷺ، فَتَعَلَّقَ الْحُكْمُ بِهِ، وَأَمَّا الْأَوَّلُ فَحَدَّثَ فِي زَمَنِ عِثْمَانَ^(٢).

(١) سورة الجمعة، الآية: ٩.

(٢) أخرج البخاري في الجمعة، باب ٢١، ٢٢، ٢٥، حديث ٩١٢، ٩١٣، ٩١٦ عن الزهري، عن السائب بن يزيد قال: كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبي ﷺ، وأبي بكر، وعمر رضي الله عنهما، فلما كان عثمان

وقوله: «ممن تلزمه»^(١): يُحْتَرَزُ بِهِ عَنِ الْمَسَافِرِ، وَالْمَقِيمِ فِي قَرْيَةٍ لَا جُمُعَةَ^(٢) عَلَيْهِمْ، وَالْعَبْدَ وَالْمَرْأَةَ وَنَحْوَهُمْ؛ لِأَنَّ غَيْرَ الْمُخَاطَبِ بِالسَّعْيِ لَا يَتَنَاولُهُ النَّهْيُ.

(قَالَ الْمُتَفَحِّشُ: أَوْ قَبْلَهُ) أَيُ: لَا يَصَحُّ الْبَيْعُ وَلَا الشِّرَاءُ مِمَّنْ تَلْزِمُهُ الْجُمُعَةُ قَبْلَ نَدَائِهَا (لَمَنْ مَنَزَلُهُ بَعِيدٌ) إِذَا كَانَ فِي وَقْتِ (بَحِثْ إِنَّهُ يَدْرِكُهَا) أَيُ: يَدْرِكُ الْجُمُعَةَ بَعْدَ النَّدَاءِ الثَّانِي إِذَا سَعَى فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَمَا ذَكَرَهُ الْمُتَفَحِّشُ مَعْنَى كَلَامِ «الْمُسْتَوْعَب» قَالَ: وَلَا يَصَحُّ الْبَيْعُ فِي وَقْتِ لَزُومِ السَّعْيِ إِلَى الْجُمُعَةِ.

(فَإِنْ كَانَ فِي الْبَلَدِ جَامِعَانِ) فَأَكْثَرُ (تَصَحُّحُ الْجُمُعَةِ فِيهِمَا) لِسَعَةِ الْبَلَدِ وَنَحْوِهَا (فَسَبَقَ نَدَاءُ أَحَدِهِمَا) أَيُ: أَحَدُ الْجَامِعَيْنِ (لَمْ يَجْزِ الْبَيْعُ قَبْلَ نَدَاءِ الْجَامِعِ) (الْآخَرِ، صَحَّحَهُ فِي «الْفُصُولِ») لِعُمُومِ الْآيَةِ^(٣).

(وَتَحْرِمُ الصَّنَاعَاتُ كُلُّهَا) مِمَّنْ تَلْزِمُهُ الْجُمُعَةُ بَعْدَ الشَّرُوعِ فِي النَّدَاءِ الثَّانِي لِلْجُمُعَةِ؛ لِأَنَّهَا تَشْغُلُ عَنِ الصَّلَاةِ، وَتَكُونُ ذَرِيعَةً لِفَوَاتِهَا.

(وَيَسْتَمُرُّ التَّحْرِيمُ) أَيُ: تَحْرِيمُ الْبَيْعِ وَالصَّنَاعَاتِ مِنَ الشَّرُوعِ فِي الْأَذَانِ الثَّانِي، أَوْ مِنَ الْوَقْتِ الَّذِي إِذَا سَعَى فِيهِ أَدْرَكَهَا مَنْ مَنَزَلُهُ بَعِيدٌ (إِلَى انْقِضَاءِ الصَّلَاةِ) أَيُ: صَلَاةِ الْجُمُعَةِ مِمَّنْ وَجِبَتْ عَلَيْهِ.

(وَمَحَلُّهُ) أَيُ: مُحَلُّ تَحْرِيمِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ إِذْنِ (إِنْ لَمْ تَكُنْ ضَرُورَةً، أَوْ حَاجَةً) فَإِنْ كَانَتْ؛ لَمْ يَحْرَمِ (كَمُضْطَرٍّ إِلَى طَعَامٍ أَوْ شَرَابٍ، إِذَا وَجَدَهُ

= رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَكَثُرَ النَّاسُ زَادَ النَّدَاءُ الثَّلَاثَ عَلَى الزُّوْرَاءِ.

(١) فِي «ح»: زِيَادَةٌ: «الْجُمُعَةُ».

(٢) فِي «ذ»: زِيَادَةٌ: «فِيهَا».

(٣) وَهِيَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ [الْجُمُعَةُ: ٩].

يُبَاع) فاشتره (أو) كـ(مُريان وَجَدَ شُرْبُ ثُبَاغٍ، أو) كعادم الماء وَجَدَ ماءً للطهارة. وكذا) شراء (كَفَّنَ ميت ومؤنة تجهيزه، إذا خِيف عليه الفساد بالتأخير، و) كذا (وجود أبيه ونحوه) كأمه وأخيه (يُبَاع مع من لو تركه معه ذهب) به (و) كذا (شراء مركوب لعاجز، و) كذا (ضرب لا يجد قائداً ونحوه) أي: نحو ما ذكر من كل ما دعت إليه ضرورة أو حاجة (ووجد ذلك يُبَاع) بعد النداء، فله شراؤه دفعاً لضرورته أو حاجته.

(وكذا) يحرم البيع والشراء على من تجب عليه الخمس المكتوبات (لو تضايق وقتٌ مكتوبٌ غيرها) أي: غير الجمعة قبل فعلها؛ لأن ذلك الوقت تعيّن للمكتوبة، فإن كان الوقت متسعاً لم يحرم البيع. قال في «الإنصاف»: قلت: ويحتمل أن يحرم إذا فاتته الجماعة بذلك، وتعذر عليه جماعة أخرى حيث قلنا بوجوبها. انتهى. فإن لم يؤدّن للمجموعة حَرَمَ البيع إذا تضايق وقتها.

(ولو أمضى) من وجبت عليه الجمعة بعد ندائها (بيعٌ خيار، أو فسّخه صَحٌّ) الإمضاء أو الفسخ (كـ) صحة (سائر العقود من النكاح، والإجارة، والصِّلح، وغيرها) من القرض، والرهن، والضمان ونحوها؛ لأن النهي وَرَدَ في البيع وحده، وغيره لا يساويه لقلّة وقوعه، فلا تكون إباحته ذريعة لفوات الجمعة.

(وتحرم مساومة، ومناداة، ونحوهما مما يشغل) عن الجمعة بعد ندائها الثاني (كالبيع) بعده.

(ويُكره) بعد النداء (شُرْبُ الماء بثلثي حاضر، أو في الدُّمّة) مقتضى ما سبق تحريمه، كما تقدم عن «المبدع»، وخصوصاً إذا كان في المسجد، إلا أن يقال: ليس هذا بيعاً حقيقة، بل إباحة، ثم تقع الإثابة عليها.

(ولا يصح بيعُ ما قُصِدَ به الحرام، كعَنْبٍ، و) ك (عصير
لمتخذهما خمرًا) وكذا زبيب، ونحوه (ولو) كان بيع ذلك (لذمي) يتخذه
خمرًا؛ لأنهم مخاطَّبون بفروع الشريعة (ولا) بيعُ (سلاح، ونحوه في
فتنة، أو لأهل حرب، أو لِقُطَاع طريق، إذا علم) البائع (ذلك) من مشتره
(ولو بقرائن) لقوله تعالى: ﴿ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾^(١).

(ويصحُّ بيع السلاح لأهل العدل لقتال البغاة، و) قتال (قُطَاع
الطريق) لأن ذلك معونة على البرِّ والتقوى.

(ولا يصحُّ بيعُ مأكولٍ، ومشروبٍ، ومشموم لمن يشرب عليه
مسكرًا، ولا) بيع (أقداح، ونحوها لمن يشربه) أي: المُسكر (بها، و) لا
بيع (بيض، وجوز، ونحوهما لِقمار، ولا بيعُ غلام، وأمةٍ لمن عُرِفَ
بوطء ذُبِر، أو للغناء، وكذا إجارتهما) لأن ذلك كله إثم وعدوان.

(ومن أئهِم بغلامه، فذُبِرَه، وهو) أي: المئْهُم (فاجرٌ مُعلنٌ)
لفجوره (أُحِيلَ بينهما) أي: بين الرجل وغلامه، خوفًا من إتيانه له، كما
لو لم يدبره. و(كمجوسي تُسَلِّمُ أخته) أو نحوها (ويُخاف أن يأتيها)
فيُحَال بينهما دفعًا لذلك.

(ولا يجوز شراء البيض والجوز الذي اكتسبوه من القمار، ولا
أكله) لأنه لم ينتقل إلى ملك المكتسب.

(ويصحُّ البيعُ ممن قصد أن لا يُسَلِّمَ المبيع) لصدوره من أهله في
محله، ويلزمه تسليمه (أو ثمنه) أي: ويصحُّ الشراء ممن قصد أن لا يُسَلِّمَ
الثمن، ويلزمه تسليمه.

(ولا يصحُّ بيعُ عبدٍ مسلمٍ لكافرٍ) لأنه يُمنع من استدامة الملك

(١) سورة المائدة، الآية: ٢.

عليه؛ فمُنِع من ابتدائه كالنكاح (ولو كان) الكافر (وكيلاً لمسلم) في شراء العبد المسلم، لم يصح؛ لأنه لا يصح أن يشتريه لنفسه، فلم يصح أن يتوكل فيه (إلا أن يعتق) العبد المسلم (عليه) أي: على الكافر المشتري له (بملكه) إيّاه، لقراءة أو تعليق، فيصحُّ الشراء؛ لأن ملكه لا يستقر عليه؛ ولأنه وسيلة إلى تحصيل حرية المسلم.

(وإن أسلم عبدٌ الذمي) أو عبد المستأمن بيده، أو بيد مشتريه، ثم رده عليه، لنحو عيب (أجبر) الذمي (على إزالة ملكه عنه) أي: عن العبد المسلم، بنحو بيع، أو هبة، أو عتق، لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾^(١) (ولا تكفي كتابته) لأن الكتابة لا تزيل ملك السيد عنه، بل يبقى إلى الأداء. وكذا بيعه بشرط خيار لا يكفي، لعدم انقطاع علته^(٢) عنه.

(ويدخل العبد) أي: الرقيق، ذكراً كان أو أنثى (المسلم في ملك الكافر ابتداءً:

بالإرث) من قريب، أو مولى، أو زوج.

(و) بـ (استرجاعه بإفلاس المشتري) بأن اشترى كافرٌ عبداً كافراً من كافر، ثم أسلم العبد، وأفلس المشتري، وحُجر عليه، ففسخ البائع البيع.

(وإذا رجع في هبته لولده) بأن وهب الكافر عبده الكافر لولده، ثم أسلم العبد، ورجع الأب في هبته.

(وإذا رُدَّ عليه بعيب) أي: باعه كافرًا، ثم أسلم، وظهر به عيب

(١) سورة النساء، الآية: ١٤١.

(٢) في «ذو وفتح»: «علقه».

فردّه. وكذا لو رُدَّ بغيره، أو تدليس، أو خيار مجلس.

(وإذا اشترى من يَتَقَيُّ عليه، كما تقدم) قريباً.

(وإذا باعه بشرط الخيار مدة) معلومة (وأسلم العبد فيها) ونسخ البائع البيع.

(وإذا وجد) البائعُ (الثمنَ المعينَ معيماً، فردّه) أي: الثمن، واسترجع العبدَ (وكان قد أسلم العبدَ).

وفيما إذا ملكه الحرّبي) بأن استولى عليه من مسلم قهراً.

(وفيما إذا قال الكافر لشخص: أعتق عبدك المسلم عني وعليّ ثمنه؛ ففعل) المسلم؛ بأن أعتقه عنه (كما يأتي في باب الولاء).

فهذه تسع مسائل يدخل فيها العبدُ المسلم في ملك الكافر ابتداءً.

ويُراد عليها عشرة، وهي إذا استولد الكافر أمةً مسلمة لولده^(١).

ويدخل المصحف في ملك الكافر ابتداءً بالإرث والرد عليه بنحو عيب، وبالقهر، ذكره ابن رجب^(٢).

(ويَحْرَمُ سَوْمُهُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ) أي: على سَوْمِ المسلم (مع رضا البائع صريحاً) لحديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «لَا يَسُمُّ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ» رواه مسلم^(٣).

(وهو) أي: السَّوْمُ الذي يحرم معه السَّوْمُ من الثاني (أن يتساوما في غير) حال (المناداة) حتى يحصل الرضا من البائع (فأما المزايدة في

(١) في «ح» زيادة: «أي المسلم».

(٢) في «القاعدة الخمسون» ص/٧٣.

(٣) في البيوع، حديث ١٥١٥، وأخرجه - أيضاً - البخاري في الشروط باب ١١، حديث ٢٧٢٧ بنحوه.

المناداة) قبل الرضى (فجائزة) إجماعاً^(١)، فإنَّ المسلمين لم يزالوا يتبايعون في أسواقهم بالمزايدة.

(ويصح البيع) مع سَوْمه على سَوْم أخيه؛ لأنَّ النهي إنَّما وردَ عن السَّوْم إذن، وهو خارج عن البيع.

(وكذا سَوْمُ إجارة) يحرم بعد سَوْم أخيه، والرضا له صريحاً، وتصح الإجارة.

(وكذا استجارؤه على إجارة أخيه في مدة خيار) مجلس أو شرط، إذا كانت المدة لا تلي العقد، كما يأتي، فيحرم ولا يصح. ولو أَّخر هذه عن الشراء على شراء أخيه كان أنسب؛ لأنها ملحقة بها.

(ويَحْرَم ولا يصحُّ بيعه على بيع أخيه زمن الخيارين) أي: خيار المجلس وخيار الشرط.

(وهو) أي: يبيعه على بيع أخيه (أن يقول) شخص (لمن اشترى سلعة بعشرة: أنا أعطيك خيراً منها بثمنها، أو: أعطيك مثلها بتسعة، أو يعرضُ عليه سلعةً يرغب فيها المشتري لينفسخ^(٢) البيع، ويعقد معه) فلا يصح البيع؛ لحديث ابن عمر يرفعه: «لا يَبِع الرجلُ على بيع أخيه» متفق عليه^(٣)، والنهي يقتضي الفساد.

(١) التمهيد (١٩/١٨)، والمغني (٣٠٧/٦).

(٢) كذا في الأصول، وفي متن الإقناع (١٨٣/٢): «لينفسخ» وهو الأقرب.

(٣) البخاري في البيوع، باب ٥٨، ٧١، حديث ٢١٣٩، ٢١٦٥، وفي النكاح، باب ٤٥، حديث ٥١٤٢، ومسلم في النكاح، حديث ١٤١٢، وفي البيوع حديث ١٤١٢ (٧) عقب حديث ١٥١٤.

وأخرجه - أيضاً - البخاري في البيوع، باب ٥٨، ٦٤، ٧٠، حديث ٢١٤٠، ٢١٥٠، ٢١٦٠، ومسلم في النكاح، حديث ١٤١٣ عن أبي هريرة رضي الله عنه.

وعُلم من قوله: «زمن الخيارين»، أنه لو قال له ذلك بعد مضي الخيار، ولزوم البيع لا يحرم، لعدم تمكُّن المشتري من الفسخ إذن.

(و) يحرم و(لا) يصح (شراؤه على شرائه، وهو أن يقول) زمن الخيارين (لمن باع سلعة بتسعة: عندي فيها عشرة؛ ليفسخ) البيع (ويعقد معه) قياساً على البيع؛ ولأن الشراء يُسمَّى بيعاً، فيدخل في عموم النهي.

(وكذا اقتراضه على اقتراضه) بأن يعقد القرض معه، فيقول له آخر: أقرضني ذلك قبل تقبُّضه للأول، فيفسخه ويدفعه للثاني (و) كذا (اتهابه على اتهابه، وكذا افتراضه - بالفاء - في الديوان) على افتراضه.

(و) كذا (طلب العمل من الولايات) بعد طلب غيره (ونحو ذلك، وكذا المساقاة والمزارعة، والجعالة، ونحو ذلك) كلها كالبيع، فتحرم، ولا تصح إذا سبقت للغير، قياساً على البيع، لما في ذلك من الإيذاء.

(وكذا بيع حاضرٍ لبادٍ) بأن يكون سمساراً له، ولو رضي الناس، فيحرم ولا يصح (لبقاء النهي عنه) لقول أنس: «نُهينا أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، وإن كانَ أخاهُ لأمه وأبيه» متفق عليه^(١). والمعنى فيه: أن لو ترك القادم

(١) لم نقف عليه في الصحيحين بهذا السياق، وإنما رواه البخاري في البيوع، باب ٧٠، حديث ٢١٦١، بلفظ: «نُهينا أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ» فقط، ورواه مسلم في البيوع حديث ١٥٢٣، وزاد: «وإن كانَ أخاهُ أو أباه». وأما: بلفظ: «وإن كانَ أخاهُ لأمه وأبيه» فرواه ابن أبي شيبة (٢٤٣/٦) عن وكيع، عن سفيان الثوري، عن يونس بن عبيد، عن الحسن بن ابن سيرين عن أنس، به.

رواه أيضاً (٢٧٨/١٤) عن وكيع، عن سفيان الثوري، عن يونس بن عبيد، عن ابن سيرين، عن أنس، به.

أي: بإسقاط الحسن البصري.

ورواه أبو نعيم في الحلية (٢٧٠/٧) والخطيب في تاريخه (٤٢/٣) عن محمد بن عثمان بن أبي شيبة، عن أبي بكر بن أبي شيبة، عن وكيع، عن مسعر، عن يونس بن =

يبيع سلعته اشتراها الناس منه برخص، فإذا تولى الحاضرُ بيعها لم يبيعها إلا بغلاء، فيحصل الضرر للناس (بخمسة شروط):

أحدها: (أن يحضر البادي، وهو المقيم في البادية، والمراد هنا (من يدخل البلد من غير أهلها، ولو غير بدوي) لأنه متى لم يقدم إلى بلد آخر لم يكن بادياً (لبيع سلعته) متعلق به يحضره، لأنه إذا حضر لخزنها، أو أكلها، فقصده الحاضر وحضه على بيعها، كان توسعة لا تضييقاً.

الثاني: أن يريد بيعها (بسر يومها) لأنه إذا قصد أن لا يبيعها رخيصة، كان المنع من جهته؛ لا من جهة الحاضر.

الثالث: أن يكون (جاهلاً بالشعر) لأنه إذا علمه، لم يزد الحاضر على ما عنده.

(و) الرابع: أن يقصده حاضر عارف بالسعر) فإن قصده البادي لم يكن للحاضر أثر في عدم التوسعة.

(و) الخامس: أن يكون (بالناس إليها حاجة) لأنهم إذا لم يكونوا محتاجين لم يوجد المعنى الذي نهى الشرع لأجله.

(فإن اختل شرط منها) أي: من هذه الشروط الخمسة (صح البيع) من الحاضر للبادي ولم يحرم؛ لما تقدم.

(ويصح شراؤه) أي: شراء الحاضر (له) أي: للبادي؛ لأن النهي إنما ورد عن البيع لمعنى يختص به، وهو الفرق بأهل الحضر، وهذا غير موجود في الشراء للبادي.

(وإن أشار حاضر على بادٍ، ولم يباشر) الحاضر (له) أي: للبادي

= عبيد، عن أنس بن سيرين، عن أنس بن مالك، به.
قال أبو نعيم: تفرد به محمد بن عثمان مجوداً موصولاً.

(يبيعاً لم يكره) ذلك؛ لأن النهي - كما تقدم - إنما ورد في بيعه له، وهنا لم يبيع له.

(وإن استشاره) أي: استشار (البادي) الحاضر (وهو) أي: البادي (جاهل بالسعر، لزمه) أي: الحاضر (ببانه له) أي: للبادي (لوجوب النصح) لحديث: «الَّذِينَ النَّصِيحَةُ»^(١).

وإن لم يستشره، ففي وجوب إعلامه - إن اعتقد جهله به - نظر، بناء على أنه: هل يتوقف وجوب النصح على استنصاحه؟ ويتوجه وجوبه، وكلام الأصحاب لا يخالفه، ذكره في «الفروع».

فصل

(ومن باع سلعةً بنسيئةٍ) أي: بثمن مؤجل (أو بثمن) حال (لم يقبضه، صح) الشراء، حيث لا مانع (وحرّم عليه) أي: على بائعها (شراؤها، ولم يصح) منه شراؤها (نصاً)^(٢)، بنفسه أو بوكيله (ب) - ينقد من جنس الأول (أقل مما باعها) به (ينقد) أي: حال (أو نسيئة، ولو بعد جلّ أجله) أي: أجل الثمن الأول (نصاً)^(٣) نقله ابن القاسم وسندي؛ لما روى عُنْدَر، عن شعبة، عن أبي إسحاق السبيعي، عن امرأته العالية، قالت: «دخلتُ أنا وأُمّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ عَلَى عَائِشَةَ، فَقَالَتْ أُمّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ: إِنِّي بَعْتُ غَلاماً مِنْ زَيْدِ بْنِ ثَمَامَةَ دَرَهْمَ إِلَى الْعَطَاءِ، ثُمَّ اشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ بِثَمَانَةِ دَرَهْمٍ نَقْداً، فَقَالَتْ لَهَا: بَشَنَ مَا اشْتَرَيْتِ، وَبَشَنَ مَا

(١) تقدم تخريجه (١٠٤/٧) تعليق رقم (٣).

(٢) الفروع (١٦٩/٤)، وانظر الاستذكار (٢٣/١٩).

(٣) الفروع (١٦٩/٤).

شَرَيْتُ، أَبْلَغِي زَيْدًا: أَنْ جَهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بَطْلًا، إِلَّا أَنْ يَتُوبَ»
رواه أحمد وسعيد^(١)، وَلَا تَقُولُ مِثْلَ ذَلِكَ إِلَّا تَوْقِيفًا؛ وَلَأنَّهُ ذَرِيعَةٌ
إِلَى الرِّبَا؛ لَيْسَتْ بِبَيْعِ أَلْفِ بَنَحُو خَمْسَمِائَةٍ إِلَى أَجَلٍ، وَالذَّرَائِعُ
مَعْتَبَرَةٌ فِي الشَّرْعِ؛ بِدَلِيلِ مَنَعَ الْقَاتِلِ مِنَ الْإِرْثِ.

(إِلَّا أَنْ تَتَغَيَّرَ صِفَتُهَا بِمَا يُنْقِصُهَا) كَعَبْدٍ قُطِعَتْ يَدُهُ (أَوْ يَقْبِضَ ثَمَنُهَا)
بأن باع السلعة وقبض ثمنها، ثم اشتراها، فيصح؛ لأنه لا توسل به إلى
الربا.

(وإن اشتراها أبوه، أو ابنه، ونحوهما) كغلامه، أو مكاتبه، أو
زوجته (ولا حيلة) جاز وصح؛ لأن كل واحد منهما كالأجنبي بالنسبة إلى
المشتري.

(١) لم نقف عليه في المطبوع من المسند، ولا في مظانه من كتب الإمام أحمد المطبوعة،
ولا في المطبوع من سنن سعيد بن منصور. ذكره ابن القيم في تهذيب السنن
(١٠٤/٥)، والزليعي في نصب الراية (١٦/٤) وعزواها إلى الإمام أحمد بإسناده.
ومن طريق سعيد، وغيره أخرجه البيهقي (٣٣٠/٥)، وأخرجه - أيضاً - عبدالرزاق
(١٨٤/٨)، رقم ١٤٨١٢، وابن أبي حاتم في تفسيره (٥٤٥/٢) رقم ٢٨٩٧، وأبو
القاسم البغوي في الجعديات (٣٧٦/١) رقم ٤٦٤، وسحنون في المدونة الكبرى
(١١٨/٩)، والدارقطني (٥٢/٣)، وابن الجوزي في التحقيق (١٨٤/٢).

وجوّد إسناده ابن عبدالحادي في تنقيح التحقيق (٥٥٨/٢). وقال الشافعي كما في
السنن الكبرى للبيهقي: وَلَا ثَبِتَ مِثْلُهُ عَلَى عَائِشَةَ. وضعّفه الدارقطني لجهالة امرأة
أبي إسحاق العالية. ورّدّ عليه ابن الجوزي في التحقيق (١٨٤/٢) قال: هي امرأة
جليلة القدر معروفة، ذكرها محمد بن سعد في كتاب الطبقات (٨/٤٨٧).

وقد تعقب ابن القيم في تهذيب السنن (١٠٠/٥) البيهقي فقال: وقال غيره: هذا
الحديث حسن، ويحتجّ بمثله، لأنه قد رواه عن العالية ثقتان ثبتان: أبو إسحق
زوجها، ويونس ابنها، ولم يُعلم فيها جرح، والجهالة ترتفع عن الراوي بمثل ذلك:
ثم إن هذا مما ضيّقت فيه القصة، ومن دخل معها على عائشة، وقد صدّقها زوجها
وابنها وهما من هما؟ قال الحديث محفوظ.

(أو اشتراها) بائعها (من غير مشتريها) كما لو اشتراها من وارثه، أو ممن انتقلت إليه منه ببيع أو نحوه جاز؛ لعدم المانع.

(أو) اشتراها بائعها (بمثل الثمن) الأول (أو بنقد آخر غير الذي باعها به، أو اشتراها بعرض، أو باعها بعرض، ثم اشتراها بنقد صَحَّ) الشراء (ولم يحرم) لانتفاء الربا المتوسل إليه به.

(وإن قصد بالعقد الأول) العقد (الثاني، بطلاً) أي: العقدان (قاله الشيخ^(١)). وقال: هو قول أحمد، وأبي حنيفة، ومالك. قال في «الفروع»: ويتوجه أنه مراد من أطلق لأن العلة التي لأجلها بطل الثاني، وهو كونه ذريعة للربا، موجودة إذن في الأول (وهذه المسألة تُسمى) مسألة (العينة) سُميت بذلك (لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً، أي: نقداً حاضراً) قال الشاعر^(٢):

أَتَدَانُ أَمْ نَعْتَانُ أَمْ يَنْتَبِرِي لَنَا

فَتَى مِثْلُ نَضْلِ السِّيفِ مِيزَتْ مِضَارِبُهُ

ومعنى «نَعْتَانُ» نشترتي عينة، كما وصفنا.

وروى أبو داود عن ابن عمر: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا تابعتُم بالعينة، وأخذتم أذنابَ البقر، ورضيتُم بالزَّرع، وتركتمُ الجهاد، سلَّطَ اللهُ عليكم دُلًّا لا يترعه حتى ترجعوا إلى دينكم»^(٣).

(١) انظر: بيان الدليل على بطلان التحليل ص/ ٢٧٩ - ٢٨٠، ومجموع الفتاوى (٤٤٦/٢٩).

(٢) هو تميم بن أبي بن مقبل، والبيت في ذيل ديوانه ص/ ٣٦٣. وعجزه فيه:

«أغرُّ كِصَلِ السِّيفِ أَيْرْزَه الْجَمْدُ» وانظر: لسان العرب (١٦٨/١٣) مادة: دين.

(٣) أبو داود في البيوع والإجازات، باب ٥٦، حديث ٣٤٦٢. وأخرجه - أيضاً - أحمد

(٢/ ٢٨، ٤٢، ٨٤)، وأبو أمية الطرسوسي في مستد ابن عمر ص/ ٢٦، حديث ٢٢ =

(وعكسها) أي: عكس مسألة العينة، وهو أن يبيع السلعة أولاً بنقد يقبضه، ثم يشتريها من مشتريها بأكثر من الأول من جنسه نسيئة، أو لم يقبض (مثلها) في الحكم. نقله حرب^(١)، لأنه يُتخذ وسيلةً إلى الربا.

(قال الشيخ^(٢)): ويحرم على صاحب الدين أن يمتنع من إنظار المُعِير، حتى يقلب عليه الدين، ومتى قال ربُّ الدين: (إما أن تَقْلِبَ) الدين (وإما أن تقوم معي إلى عند الحاكم، وخاف أن يحبسَه الحاكم لعدم ثبوت إعساره عنده، وهو مُعِيرٌ؛ فقلَّبَ على هذا الوجه، كانت هذه المُعاملة حراماً غير لازمة باتفاق المسلمين، فإن الغريم مُكرهٌ عليها بغير حق، ومن نَسَبَ جواز القَلْبَ على المُعِير بحيلة من الحيل إلى مذهب بعض الأئمة، فقد أخطأ في ذلك، وغلِط، وإنما تنازع الناس في

= وابن أبي الدنيا في العقوبات ص/٢٠٣، حديث ٣١٧، وأبو يعلى (٢٩/١٠)، حديث ٥٦٥٩، والرويان في مسنده (٤١٤/٢) حديث ١٤٢٢، والدولابي في الكنى (٢/٦٥)، والطبراني في الكبير (٤٣٢/١٢، ٤٣٣) حديث ١٣٥٨٣، ١٣٥٨٥، وفي مسند الشاميين (٣٢٨/٣) حديث ٢٤١٧، وابن عدي (١٩٩٨/٥)، والعسكري في تصحيقات المحدثين (١٩١/١)، وأبو نعيم في الحلية (١٣/٣، ٣١٨/٥)، والبيهقي (٣١٦/٥)، وفي شعب الإيمان (١٢/٤، ٧/٤٣٤) حديث ٤٢٢٤، ١٠٨٧١، والخطيب في تاريخه (٣٠٧/٤).

وصححه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام (٢٩٥/٥)، وجود إسناده شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٣٠/٢٩)، وحسنه ابن القيم في الداء والدواء ص/٧٤، وقواه ابن كثير في تفسيره (٣٤٣/٢).

وذكر الحافظ في بلوغ المرام (٧٨٩) رواية أبي داود، وقال: وفي إسناده مقال، ولأحمد نحوه من رواية عطاء، ورجاله ثقات، وصححه ابن القطان. انظر: التلخيص الحبير (١٩/٣)، والدراية (١٥١/٢).

(١) انظر مسائل أبي داود ص/١٩٢، والمغني (٦/٢٦٣).

(٢) انظر مجموع الفتاوى (٤٣٨/٢٩).

المعاملات الاختيارية مثل التَّوَرُّق والعَيْنة. انتهى) كلام الشيخ رحمه الله تعالى. وهو ظاهر.

(ولو احتاج) إنسان (إلى نَقْدٍ، فاشترى ما يساوي مائة بمائة وخمسين، فلا بأس) بذلك. نص عليه^(١).

(وهي) أي: هذه المسألة تُسَمَّى (مسألة التَّوَرُّق) من الوَرَق، وهو الفضة؛ لأن مشتري السلعة يبيع بها.

(وإن باع) إنسان (ما يجري فيه الربا) كالْمَكِيل، والمَوْزُون بْشَمَنِ (نسيئةً، ثم اشترى منه) أي: من المشتري (بشمنه الذي في ذمته قبل قبْضه من جنسه) أي: من جنس ما كان باعه، كما لو باعه بُرّاً بعشرة دراهم، ثم اشترى منه بالدراهم بُرّاً (أو) اشترى بالثمن قبل قبْضه من غير جنس المبيع (ما لا يجوز بيعه به) أي: بالمبيع (نسيئةً) بأن اشترى بْشَمَنِ المكيل مكيلاً، أو بْشَمَنِ المَوْزُون موزوناً (لم يَجُزْ) ذلك، ولم يصح، حسماً لمادة رِبا النِّسيئة. رُوي عن: ابن عمر^(٢)، وسعيد بن المسيب^(٣)، وطاوس^(٢)؛ لأن بيع ذلك ذريعة إلى بيع الربوي بالربوي نسيئةً، ويكون الثمن المعوّض عنه بينهما كالمعدوم؛ لأنه لا أثر له، بخلاف ما لو كان المبيع الأول حيواناً أو ثياباً.

(فإن اشتراه) أي: اشترى الربوي (بْشَمَنِ آخر وسلّمه) أي: الثمن (إليه) أي: إلى البائع (ثم أخذه منه وفاءً) عن ثمن الربوي الأول، جاز. (أو لم يسلمه) أي: الثمن (إليه، بل اشترى في ذمته وقاصّه، جاز)

(١) الفروع (٤/١٧١).

(٢) انظر: المغني (٦/٢٦٣).

(٣) رواه ابن عساكر في تاريخه (٤١/١١١).

صرَّح به في «المغني» و«الشرح». ومعنى «قاصه» أنه لما ثبت لأحدهما في ذمة الآخر مثل ما له عليه سقط عنه، ولا يحتاج ذلك لرضاها ولا لقولهما، كما يأتي في محله.

(ويحرم التسعير) على الناس، بل يبيعون أموالهم على ما يختارون؛ لحديث أنس قال: «غَلَا السُّعْرُ على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا: يا رسول الله، غَلَا السُّعْرُ، فَسَعَرْنَا، فقال: إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْمُسَعِّرُ، الْقَابِضُ، الْبَاسِطُ، الرَّزَاقُ^(١)، إني لأرجو أن ألقى الله وليس أحدٌ يَطْلُبُنِي بمظْلَمَةٍ في دمٍ ولا مالٍ» رواه أبو داود، وابن ماجه، والترمذي^(٢) وقال: حسن صحيح.

(وهو) أي: التسعير (أن يُسَعَّر الإمام) أو نائبه (على الناس سعراً ويُجْبِرُهُم على التبائع به) أي: بما سعَّره (ويُكره الشراء منه) عبارتهم: به، أي: بما سعَّره (وإن هَذَا) المشتري (من خالف) التسعير (حَرُمَ) البيع

(١) كذا في الأصول وفي الترمذي، وفي أبي داود وابن ماجه: «الرازق».

(٢) أبو داود في البيوع والإجازات، باب ٥١، حديث ٣٤٥١، وابن ماجه في التجارات، باب ٢٧، حديث ٢٢٠٠، والترمذي في البيوع، باب ٧٣، حديث ١٣١٤. وأخرجه - أيضاً - أحمد (١٥٦/٣، ٢٨٦)، والدارمي في البيوع، باب ١٣، حديث ٢٥٤٨، وأبو يعلى (٢٤٥/٥، ٤٤٤/٦)، حديث ٢٨٦١، ٣٨٣٠، وابن حبان «الإحسان» (٣٠٧/١١) حديث ٤٩٣٥، وفي الثقات (٢٩/٢)، والبيهقي (٢٩/٦)، وفي الأسماء والصفات (١٦٩/١) حديث ١١١، وابن عبد البر في الاستذكار (٧٩/٢٠)، وابن الجوزي في التحقيق (١٩٧/٢) حديث ١٥١١، والفضاء في المختارة (٢٧/٥) - (٢٩)، و(٣٣٧، ٣٣٦/٦) - ١٦٣٠ - ١٦٣٢، ٢٣٥٨، ٢٣٥٩.

وقال ابن دقيق العيد في الاقتراح ص/١٠٤: إسناده على شرط مسلم. وقال ابن الملقن في البدر المنير (٥٠٨/٦): هذا الحديث صحيح وله طرق. وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (١٤/٣): إسناده على شرط مسلم، وقد صحَّحه ابن حبان والترمذي.

(وَيَقْل) لأن الوعيد إكراه.

(وَيَحْرَمُ قوله) لبائع غير محتكر: (بِغْ كَالنَّاسِ) لأنه إلزامٌ له بما لم^(١) يلزمه.

(وَأَوْجِبَ الشَّيْخُ^(٢) إلزامهم) أي: الباعة (المُعَاوِضَةُ بِشَمَنِ الْمِثْلِ، وَأَنَّهُ لَا نِزَاعَ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مَصْلَحَةٌ عَامَةٌ لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، وَلَا تَتِمُّ مَصْلَحَةُ النَّاسِ إِلَّا بِهَا كَالْجِهَادِ.

وَكَرِهَ) الإمام (أحمد^(٣) البيع والشراء من مكان ألزم الناس بهما) أي: بالبيع والشراء (فيه، لا الشراء ممن اشترى منه) أي: ممن ألزم بالبيع في ذلك المكان.

(وَيَحْرَمُ الْاِحْتِكَارَ فِي قُوَّةِ الْآدَمِيِّ فَقَطْ) لحديث أبي أمامة: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى أَنْ يُخْتَكَرَ الطَّعَامُ» رواه الأثرم^(٤). وعنه ﷺ: «الْجَالِبُ مَرْزُوقٌ، وَالْمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ»^(٥).

(١) في «ذو» و«ح»: «لا» بدل: «لم».

(٢) انظر: مجموع الفتاوى (٧٦/٢٨ - ٧٧)، (٢٩/٢٥٥)، والاختيارات الفقهية ص/١٨١.

(٣) الفروع (٤/٥٢).

(٤) لعله في سننه ولم تطبع. وأخرجه - أيضاً - ابن أبي شيبة (٦/١٠٢)، وابن أبي عمر العدني، كما في المطالب العالية (٣/٩٩) حديث (١٤٢٤)، والرويان في مسنده (٢/٢٧٨) حديث (١١٩٩)، والطبراني في الكبير (٨/١٨٨) حديث (٧٧٧٦)، وفي مسند الشاميين (١/٣٣٨ - ٣٣٩) حديث (٥٩٥)، والحاكم (٢/١١)، والبيهقي في شعب الإيمان (٧/٥٢٤) حديث (١١٢١٢)، وابن عبد البر في الاستذكار (٦/٤١٠).

(٥) أخرجه ابن ماجه في التجارات، باب ٦، حديث (٢١٥٣)، وعلي بن المدني في مسنده، كما في مسند الفاروق لابن كثير (١/٣٤٨)، والدارمي في البيوع، باب ١٢، حديث (٢٥٤٤)، وأبو يعلى، كما في مصباح الزجاجة (٢/٨)، والعقيلي (٣/٣٣٢)، وابن عدي (٥/١٨٤٧)، والحاكم (٢/١١)، والبيهقي (٦/٣٠)، وفي شعب الإيمان =

(وهو) أي: الاحتكار في القوت (أن يشتريه للتجارة، ويحسبه ليقْل، فيثْلُو) وهو بالحرمين أشدُّ تحريماً (ويصحُّ الشراء) من المُحتَكِر؛ لأن النهي عنه هو الاحتكار. ولا تُكره التجارة في الطعام إذا لم يرد الاحتكار.

(ولا يحرم) الاحتكار (في الإدام كالعسل، والزيت، ونحوهما، ولا) احتكار (عَلَف البهائم) لأن هذه الأشياء لا تعمُّ الحاجة إليها، أشبهت الثياب والحيوان.

(وفي «الرعاية الكبرى» وغيرها: أن من جلب شيئاً، أو استغله من ملكه، أو) استغله (مما استأجره، أو اشترى زمن الرُّخص، ولم يُضَيِّق على الناس إذن، أو اشتراه من بلد كبير، كبغداد والبصرة ونحوهما، فله حَبْسُهُ حتى يَغْلُو، وليس بمُحتَكِرٍ، نصاً^(١)). وتَرَكَ ادِّخاره لذلك أولى. انتهى).

٥٢٥/٧) حديث ١١٢١٣، من طريق إسرائيل، عن علي بن سالم بن ثوبان، عن علي بن زيد، عن سعيد بن المسيب، عن عمر رضي الله عنه. قال ابن المديني: هذا حديث كوفي الإسناد، منكر، مع أنه منقطع من قِبَل سعيد بن المسيب، وقد روي عن عمر قوله في الحُكْرَة من طريق أخرى. وقال البيهقي: تفرد به علي بن سالم، عن علي بن جدعان. وقال البخاري والعقيلي: لا يتابع في حديثه. وقال المنذري في الترغيب (٥٦٧/٢): لا أعلم لعلي بن سالم غير هذا الحديث، وهو في عداد المجهولين.

وضَعفه ابن الملقن في خلاصة البدر المنير (٥٩/٢)، والבוصري في مصباح الزجاجة (٨/٢)، والحافظ في الفتح (٣٤٨/٤)، والتلخيص الحبير (١٣/٣). وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٣٥٤/٣) مع الفيض. ورمز لضعفه.

(١) مسائل صالح (٢٣٦/٢) رقم ٨٢٦، والكوسج (٣١٤٩/٦) رقم ٢٣٥١، وانظر مسائل أبي داود ص/ ١٩١.

قال في «تصحيح الفروع» بعد حكايته ذلك: قلت: إذا^(١) أراد بفعل ذلك وتأخيرهُ مجرد الكسب فقط كُره، وإن أرادهُ للتكسُّب ونفع الناس عند الحاجة إليه لم يُكره، والله أعلم.

(ويُجبر المُحتكرُ على بيعه كما يبيعُ الناس) دفعاً للضرر (فإن أبي) أن يبيع ما احتكره من الطعام (وخيَّف التَّلَف) بحبسه عن الناس (فرَّقه الإمام) على المحتاجين إليه (وَيَرُدُّونَ مِثْلَهُ) عند زوال الحاجة (وكذا سلاح) احتاجوا إليه.

(ولا يُكره) لأحد (اَدِّخَارُ قُوَّةٍ لَأَهْلِهِ ودَوَابَّةٌ سَنَةً وستين نصّاً^(٢)) ولا ينوي التجارة. ورُوي أنه ﷺ: «اَدَّخَرَ قُوَّةَ أَهْلِهِ سَنَةً»^(٣).

(وإذا اشتدت المَحْصَصَة في سنة المَجَاعَة، وأصابَت الضرورة خَلْقاً كثيراً، وكان عند بعض الناس قَدْر كفايته، وكفاية عياله، لم يلزمه بذلُه للمضطرين) لأن الضرر لا يُزال بالضرر (وليس لهم أَخْذُهُ منه) لذلك (ويأتي آخر الأُطعمة).

ومن ضمن مكاناً لبيع فيه، ويشترى وحدَه، كُره الشراء منه بلا حاجة) إلى الشراء، كجالس على طريق (ويَحْرَمُ عليه) أي: على من ضمن مكاناً لبيع ويشترى فيه وحدَه (أخذُ زيادةٍ) على ثمن أو مِثْمَن (بلا

(١) في «ح»: «إن» بدل «إذا».

(٢) الإرشاد إلى سبيل الرشاد ص/ ١٩٢، والفروع (٤/ ٥٤).

(٣) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب ٨٠، حديث ٢٩٠٤، وفي فرض الخمس، باب ١، حديث ٣٠٩٤، وفي المغازي، باب ١٤، حديث ٤٠٣٣، وفي التفسير، باب ٣، حديث ٤٨٨٥، وفي النفقات، باب ٣، حديث ٥٣٥٧، ٥٣٥٨، وفي الفرائض، باب ٣، حديث ٦٧٢٨، وفي الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ٦، حديث ٧٣٠٥، ومسلم في الجهاد والسير، حديث ١٧٥٧، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

حق) قاله الشيخ تقي الدين^(١).

(ويُستحبُّ الإِشهاد في البيع) لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^(٢) والأمر فيه للندب؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي ائْتَمَنَّ أَمَانَتَهُ﴾^(٣) (إلا في قليل الخطر، كحوائج البقال، والطار، وشبهها) فلا يستحب؛ للمشقة.

(ويحرم البيع والشراء في المسجد) للمعتكف، وغيره في القليل والكثير (فإن فعل) بأن باع، أو اشترى في المسجد (فباطل، وتقدم ذلك في الاعتكاف) موضحاً^(٤).

«تتمة»: قال أحمد^(٥): لا ينبغي أن يتمنى الغلا، وفي «الرعاية»: يُكره، واختاره الشيخ تقي الدين^(٦).
ويُكره أن ينفق سلعته بالحلف.

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨١.

(٢) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٨٣.

(٤) (٤٠٤/٥).

(٥) مسائل صالح (٢/ ٢٣٦، ٢٣٧) رقم ٨٢٦.

(٦) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨١.

باب الشروط في البيع

(وهي) أي: الشروط (جَمْعُ شَرْطٍ، ومعناه) لغةً: العلامة^(١).
واصطلاحاً: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجودٌ ولا عدم
لذاته.

والمراد به (هنا: إلزامُ أحدِ المتبايعين) البائع^(٢) (الآخرَ بسببِ
العقد) متعلقٌ بإلزام (ما) أي: شيئاً (له) أي: للملزم (فيه منفعةٌ) أي:
غرض صحيح.

(ويُعتبر لترتب الحكم عليه) أي: على الشرط مقارنةً للعقد، قاله
في «الانتصار».

وقال في «الفروع»: يتوَجَّه كُنْكَاح. ويأتي: أن زمن الخيارين
كحال العقد.

(وهي) أي: الشروط في البيع (ضربان):
الأول: صحيح لازم) ليس لمن اشترط عليه فكَّه (وهو ثلاثة أنواع:
أحدها: شرطٌ مُقتضى عَقْد البيع) بأن يشترط شيئاً يطلبه البائعُ
بحكم الشرع (كالتقاضي، وحلول الثمن، وتصرف كل واحد منهما) أي:
من المتبايعين (فيما يصيرُ إليه) من ثمن أو مِثْمَن (ونحوه) كرد المبيع
بعيبٍ قديم (فلا يؤثرُ ذكره) أي: ذكر هذا النوع، وهو ما يقتضيه العقد

(١) اشتهر أن «الشرط» بالتسكين: العلامة، وهذا خطأ، قال في القاموس المحيط
ص/ ٦٧٣، مادة (شرط): الشرط: «إلزام الشيء والتزامه... وبالتحريك العلامة»،
وانظر ما تقدم (٢/ ٨١).

(٢) «البائع» سقطت من «ح»، وفي «ذ»: «العاقده» بدل «البائع».

(فيه) أي: في العقد، فوجوده كعدمه؛ لأنه بيانٌ وتأكيـدٌ لمقتضى العقد.
النوع (الثاني) من الشروط الصحيحة (شَرْطٌ من مصلحة العقد)
أي: مصلحة تعود على المشتري. (كاشتراط صفة في الثمن، كتأجيله،
أو تأجيل (بعضه) إلى وقت معلوم (أو) اشتراط (رَهْنٍ معيَّن) بالثمن، أو
ببعضه (ولو) كان الرهن (المبيع) فيصحُّ اشتراط رهن المبيع على ثمنه،
فلو قال: بعْتُك هذا على أن ترهنني على ثمنه، فقال: اشتريتُ ورهنتُك،
صحَّ الشراء والرهن (أو) اشتراط (ضمينٍ معيَّن به) أي: بالثمن أو ببعضه
(وليس له) أي: البائع (طلبهما) أي: طلب الرهن والضمين (بعد العقد)
إن لم يكن اشترطهما فيه، ولو (لمصلحة) لأنه إلزامٌ للمشتري بما لم
يلتزمه.

(أو اشتراط) المشتري (صفةً في المبيع، ككون العبد كاتباً) أو
فحلاً (أو خصيًّا، أو ذا صنعة بعينها، أو مسلماً، أو أئمة بكرةً، أو الأئمة
(تحريض. أو) اشتراط (الدابة هِمْلَاجَة) بكسر الهاء. والهِمْلَاجَة: مشية
سهلة في سرعة. (أو) اشتراط الدابة (لَبُوناً) أي: ذات لبن (أو غزيرة
اللبن، أو الفهد صَبُوداً، أو الطير مُصَوِّتاً، أو يبيض، أو يجيء من مسافة
معلومة، أو الأرض خراجها كذا؛ فيصحُّ الشرط في كل ما ذكر (لازماً)
لأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك، فلو لم يصح اشتراط ذلك، لفاتت
الحكمة التي لأجلها شرع البيع. يؤيده: قول النبي ﷺ: «المسلمون عند
شُرُوطِهِمْ»^(١).

(فإن وفَّى به) بأن حصل لمن اشترط شَرْطُه؛ لزم البيع (وإلا) بأن لم
يحصل له شَرْطُه (فله الفسخ) لفوات الشرط، لما تقدم. لكن إذا شرط

(١) تقدم تخريجه (١٠٧/٧) تعليق رقم (٣).

الأمة تحيض، فلم تحض؟ قال ابن شهاب: فإن كانت صغيرة، فليس بعيب؛ لأنه يُرجى زواله، بخلاف الكبيرة. (أو أرشُ فَقَدْ الصفه) يعني: أن من فات شرطه يُخَيَّر بين الفسخ، وبين الإمساك مع أرشٍ فَقَدْ الصفه التي شرطها، إلحاقاً له بالعيب.

قلت: فيؤخذ منه أن الأرش قسط ما بين قيمته بالصفة، وقيمه مع عدمها من الثمن.

(فإن تعذر) على المشتري (رَدُّ) ما وجده فاقد الصفة (تعيّن) له (أرش) فَقَدْ الصفه، كالمعيب إذا تلف عند المشتري، ولم يرضَ بعيبه. (وإن شرط) المشتري (أن الطير يوقفه للصلاة، أو) شرط (أن الذّابة تحلب كل يوم كذا) أي: قَدراً معيناً (أو) شرط (الكبش مناطحاً، أو) شرط (الديك مناقراً، أو اشترط) المشتري (الغناء أو الرّثا في الرقيق؛ لم يصح الشرط) لأنه إما لا يمكن الوفاء به، أو محرّم، فهو ممنوع الوفاء شرعاً.

(وإن شرط العبد كافراً) فبان مسلماً، فلا فسخ له. (أو) شرط (الأمة نبيّاً كافرة، أو) شرط (أحدهما) أي: أنها ثيب، أو كافرة (فبانّت أعلى) مما شرط (فلا فسخ له) لأنه زاده خيراً، كما لو شرط العبد كاتباً، فبان - أيضاً - عالماً. (كما لو شرطها سَبَطَةً فبانّت جَعْدَة، أو) شرطها (جاهلة، فبانّت عالمة) فلا فسخ له، لما ذكر.

(وإن شرطها) أي: المبيعة (حاملاً - ولو) كانت المبيعة (أمة - صَحَّ) الشرط، لما تقدم (لكن إن ظهرت الأمة التي شرطها حاملاً (حائلاً) لا حمل بها (فلا شيء) أي: لا خيار (له) لأن الحمل عيب في الإماء.

(وإن شَرَطَ أنها لا تحمل، أو) أنها (تضع الولد في وقتٍ بعينه، لم يصح) الشرط؛ لأنه لا يمكن الوفاء به.

(وإن شرطها) أي: المبيعة (حائلاً، فبانت حاملاً، فله الفسخ في الأمانة فقط، لأنه) أي: الحمل (عَيبٌ في الآدميات لا في غيرها) أي: ليس عيباً في غير الآدميات (زاد في «الرعاية» و«الحاوي»: إن لم يضرَّ باللحم) وجزم به في «المنتهى» في الصداق (ويأتي في خيار العيب).

(ولو أخبره) أي: المشتري (بائعٌ بصفة) في المبيع يرغب فيها (فصدَّقه بلا شرط، فلا خيار له، ذكره أبو الخطَّاب) قال في «الفروع»: ويتوجَّه عكسه.

النوع (الثالث: شرط بائع نفعاً) مباحاً (معلوماً) غير وطء ودواعيه (في المبيع، كسكنى الدار) المبيعة (شهوراً) أو أقل منه، أو أكثر (و) كـ (سُحْلان البعير) أو نحوه (إلى موضع معلوم، فيصح) لما روى جابر: «أنه كان يسيرُ على جملٍ قد أَعْيَى، فضرَبَهُ النبي ﷺ فسارَ سيراً لم يسِرْ مثله، فقال: بَغْنِيهِ، فَبَغْتُهُ، واسْتَنْثَيْتُ حَمْلَانَهُ إِلَى أَهْلِي» متفق عليه^(١)، يؤيده: أنه ﷺ «نهى عن الثُّبَا إِلَّا أَنْ تُعْلَمَ»^(٢) وهذه معلومة، وأكثر ما فيه: تأخير تسليمه مدة معلومة؛ فصَحَّ كما لو باعه أَمَةٌ مَزُوجَةٌ، أو داراً مؤجَّرة ونحوهما.

و(كحبسه على ثمنه).

(١) البخاري في الوكالة، باب ٨، حديث ٢٣٠٩، وفي الخصومات، باب ١٨، حديث ٢٤٠٦، وفي الشروط، باب ٣، حديث ٢٧١٨، وفي الجهاد والسير، باب ١١٢، حديث ٢٩٦٧، ومسلم في المساقاة، حديث ٧١٥.

(٢) تقدم تخريجه (٣٤٥/٧) تعليق رقم (٢).

وخبر: «أنه ﷺ نهى عن بيع وشروط»^(١) أنكره

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط (١٨٤/٥) حديث ٤٣٥٨، وأبو نعيم في مسند أبي حنيفة ص/ ١٦٠، والخطابي في معالم السنن (١٤٥/٣)، والحاكم في معرفة علوم الحديث ص/ ١٢٨، وأبو الحسن بن الحمامي في الجزء الخامس من حديثه، ص ٨٧ حديث ٢٤، وابن عمشليق في جزئه حديث ٢٨، وابن حزم في المحلى (٤١٥/٨)، وابن عبد البر في التمهيد (١٨٥/٢٢)، عن عبد الوارث بن سعيد قال: قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، فسألت أبا حنيفة، قلت: ما تقول في رجل باع بيعاً وشروط شرطاً؟ قال: البيع باطل، والشروط باطل. ثم أتيت ابن أبي ليلى، فسألته، فقال: البيع جائز والشروط باطل. ثم أتيت ابن شبرمة، فسألته، فقال: البيع جائز والشروط جائز. فقلت: يا سبحان الله، ثلاثة من فقهاء العراق اختلفتم عليّ في مسألة واحدة.

فأتيت أبا حنيفة، فأخبرته. فقال: لا أدري ما قالوا؛ حدثني عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشروط.

البيع باطل، والشروط باطل.

ثم أتيت ابن أبي ليلى، فأخبرته، فقال: لا أدري ما قالوا؛ حدثني هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، قالت: أمرني رسول الله ﷺ أن أشتري بريرة، فأعتقها.

البيع جائز، والشروط باطل.

ثم أتيت ابن شبرمة، فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالوا، حدثني مسعر بن كدام، عن محارب بن دثار، عن جابر بن عبد الله، قال: بعث النبي ﷺ ناقة وشروط لي حملاته إلى المدينة.

البيع جائز، والشروط جائز.

قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة إلا عبد الوارث. وقال النووي في المجموع (٣٦٧/٩): غريب.

وقال ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٦٣/١٨): هذا حديث باطل، ليس في شيء من كتب المسلمين، وإنما يُروى في حكاية منقطعة. وقال ابن القيم في إعلام الموقعين (٣٢٧/٢): لا يعلم له إسناده يصح، مع مخالفته للسنّة الصحيحة، والقياس، ولا تعقاد الإجماع على خلافه. وضعمه ابن كثير في إرشاد الفقيه (١٧/٢). وقال الحافظ في الفتح (٣١٥/٥): في إسناده مقال. وقال في التلخيص الحبير (١٢/٣): ورويناه في الجزء

الثالث من مشيخة بغداد للدمياطي، ونقل فيه عن ابن أبي الفوارس أنه قال: غريب.

أحمد^(١)، وقال: لا نعرفه مرويًا في مسند.

ونفقة المبيع المُستثنى نفعه مدة الاستثناء: الذي يظهر أنها على البائع؛ لأنه مالك المنفعة، لا من جهة المشتري، كالعين الموصى بنفعها، لا كالمؤجرة والمُعارة.

(لا وطء الأمة) المبيعة (ودواعيه) أي: دواعي الوطء، من قبلة ونحوها؛ فلا يصح استثناءه؛ لأن ذلك لا يُباح إلا بملك، أو نكاح وقد انتفيا.

(وله) أي: للبائع (إجارة ما استثناءه) من النفع (وإعارته لمن يقوم مقامه) كالعين المؤجرة، لمستأجرها إيجارتها وإعارتها. و(لا) يملك إيجارتها أو إعارتها (لمن هو أكثر منه ضرراً) كالمستأجر.

(وإن تَلَفَت العين) المُستثنى نفعها (قبل استيفاء بائع له) أي: للنفع (بفعل مشتر، أو تفريطه، لزمه) أي: المشتري (أجرة مثله) أي: مثل النفع المُستثنى فيما بقي من المدة؛ لتفويته المنفعة المستحقة على مستحقها (لا إن تَلَفَ) المبيع (بغير ذلك) أي: بغير فعل المشتري وتفريطه؛ لأن البائع لم يملكها من جهته، فلم يلزمه عوضها له.

قال في «الاختيارات»^(٢): وإذا شرط البائع نفع المبيع لغيره مدة معلومة، فمقتضى كلام أصحابنا: جوازه، فإنهم احتجوا بحديث أم سلمة: «أنها أعتقت سفينه، وشرطت عليه أن يخدم النبي ﷺ ما عاش»^(٣) واستثناء خدمة عبده في العتق كاستثنائها في المبيع.

(١) انظر مجموع الفتاوى (١٣٢/٢٩).

(٢) ص/١٨٣ - ١٨٤.

(٣) أخرجه أبو داود في العتق، باب ٣، حديث ٣٩٣٢، وابن ماجه في العتق، باب ٦، حديث ٢٥٢٦، والنسائي في الكبرى (١٩٠/٣) حديث ٤٩٩٥، ٤٩٩٦، والطيالسي =

(أو شَرَطَ مُشْتَرٍ نَفْعَ بَائِعٍ فِي مَبِيعٍ ك) اشتراطه عليه (حمل الحطب) المَبِيع (أو نكسیره، أو خياطة ثوب) مبيع (أو تفصيله، أو حصاد زرع) مبيع (أو جَزَ رطبة) مبيعة (ونحوه) كضرب قطعة حديد اشتراها منه سيقاً أو نحوه (صَحَّ) الشرط؛ لأن غايته أنه جَمَعَ بيعاً وإجارة؛ وهو صحيح (إن كان) النفع (معلوماً، ولزم البائع فِعْله) وفاءً بالشرط.

(فلو شَرَطَ) المشتري (الحَمْلَ إلى منزله، وهو) أي: البائع (لا يعرفه) أي: المتزل (لم يصحَّ) الشرط، كما لو استأجره لذلك ابتداءً، قاله في «شرح المنتهى». وظاهره: صحة البيع. وعليه، فيثبت له الخيار على ما يأتي في الشرط الفاسد غير المُفْسِد.

(وإن باع المشتري العين المُسْتثنى نفعها) مدةً معلومة (صَحَّ البيعُ، وتكون في يد المشتري الثاني مُسْتثناةً أيضاً) كالدار المؤجَّرة، إذا بيعت.

= ص/٢٢٤، حديث ١٦٠٢، وابن أبي شيبة (٢٧٣/٧)، وإسحاق بن راهويه (١٦٣/٤) رقم ١٩٤٤، وأحمد (٢٢١/٥، ٣١٩/٦)، وابن الجارود (٢٤٠/٣) حديث ٩٧٦، والرويان في مسنده (٤٣٨/١) حديث ٦٦٥، وأبو القاسم البغوي في الجعدييات (١١٥٥/٢) حديث ٣٤٤٧، وابن قانع في معجم الصحابة (٢٩٠/١)، والطبراني في الكبير (٨٥/٧) حديث ٦٤٤٧، والحاكم (٢١٣/٢، ٦٠٦/٣)، وأبو نعيم في الحلية (٣٦٨/١)، والبيهقي (٢٩١/١٠)، وابن عساكر في تاريخه (٢٦٨/٤) عن سعيد بن جهمان عن سَفِينَةَ مولى أم سلمة رضي الله عنهما. قال الحاكم: صحيح ووافقه الذهبي. وضعفه ابن حزم في المحلى (١٨٥/٩). قال المنذري في مختصر السنن (٣٩٤/٥): أخرجه النسائي وابن ماجه، وقال النسائي: لا بأس بإسناده. وسعيد بن جهمان، أبو حفص البصري: وثقه يحيى بن معين، وأبو داود السجستاني، وقال أبو حاتم الرازي: يكتب حديثه ولا يحتج به.

(وإن كان) المشتري الثاني (عالمًا بذلك) أي: بأنها مبيعة مستثنى نفعتها (فلا خيار له، كمن اشترى أمة مزوجة، أو) اشترى (داراً مؤجرة) عالمًا بذلك (وإلا) بأن لم يكن عالمًا بذلك (فله الخيار) كمن اشترى أمة مزوجة لا يعلم ذلك.

(وإن جَمَعَ) في بيع (بين شرطين - ولو صحيحين -) كحمل حطب وتكسيه، أو خياطة ثوب وتفصيله (لم يصح البيع) لحديث عبدالله بن عمرو عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يحلُّ سَلَفٌ وبيعٌ، ولا شرطان في بيع، ولا يَتَّبِعُ ما ليس عندك» رواه أبو داود والترمذي^(١)، وقال: حديث حسن

(١) أبو داود في البيوع والإيجارات، باب ٦٨، حديث ٣٥٠٤، والترمذي في البيوع، باب ١٩، حديث ١٢٣٤. وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في التجارات، باب ٢٠، حديث ٢١٨٨، والنسائي في البيوع، باب ٦٠، ٧١، حديث ٤٦٢٥، ٤٦٤٣، وفي الكبرى (٤٣، ٣٩/٤) حديث ٢٦٠٤، ٦٢٢٥، ٦٢٢٦، والطيايبي ص/٢٩٨، حديث ٢٢٥٧، وعبد الرزاق (٣٩/٨) حديث ١٤٢١٥، وابن أبي شيبة (٥٧٢/٦)، وأحمد (٢/١٧٥، ١٧٨، ٢٠٥)، والدارمي في البيوع، باب ٢٦، حديث ٢٥٦٠، وابن الجارود (١٨٢/٢) حديث ٦٠١، والطحاوي (٤٦/٤)، وابن حبان في الإحسان (١٠/١٦١) حديث ٤٣٢١، والطبراني في الأوسط (٢/٣٣٣، ٣٤٥/٥) حديث ١٥٧٧، ٤٦٨٠، وابن عدي (٥/١٧٦٧)، والدارقطني (٣/٧٤)، والحاكم (٢/١٧)، وابن حزم في المحلى (٨/٤١٦، ٥٢٠)، والبيهقي (٥/٢٦٧، ٣١٣، ٣٣٦، ٣٣٩، ٣٤٨)، وابن عبد البر في التمهيد (٢٤/٣٨٤)، وفي الاستذكار (١٩/٧٦) عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عبدالله بن عمرو بن العاص، به. وقال أبو عبد الرحمن الأذرمي كما في الكامل لابن عدي: ليس يصح من حديث عمرو بن شعيب إلا هذا، أو هذا أصحها. قال الحاكم: هذا حديث على شرط جملة من أئمة المسلمين صحيح. ووافقه الذهبي. وصححه ابن حزم في المحلى (٨/٥٢٠)، والنووي في المجموع (٩/٣٧٦)، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى (٢٠/٣٥٠): قد ثبت عن النبي ﷺ: لا يحلُّ سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك.

صحيح . (إلا أن يكونا) أي : الشرطان المجموعان (من مقتضاه) أي : مقتضى البيع ، كاشتراط حلول الثمن مع تصرف كل منهما فيما يصير إليه ؛ فإنه يصح بلا خلاف (أو) إلا أن يكونا (من مصلحته) أي : مصلحة العقد ، كاشتراط رهن وضمين معيّنين بالثمن ، فيصح كما لو كانا من مقتضاه .

(ويصح تعليق قسح بشرط) كالطلاق والعق (ويأتي تعليق خلع بشرط) وأنه لا يصح ؛ لأنه لما كان العوض شرطاً لصحته ، ألحق بعقود المعاوضات .

(وإن أراد المشتري أن يعطي البائع ما يقوم مقام المبيع) المُستثناة منفعته (في المنفعة) المستثناة (أو يعوّضه عنها ، لم يلزمه قبوله) وله استيفاء المنفعة من عين المبيع ؛ لتعلق حقه به .

(وإن تراضيا على ذلك) أي : على ما يقوم مقام المبيع في المنفعة ، أو على العوض عنها (جاز) لأن الحق لهما لا يعدوهما .
(وإن أقام البائع مقامه من يعمل العمل) المشترط عليه (فله ذلك ؛ لأنه بمنزلة الأجير المشترك) .

(وإن أراد) البائع (بدل العوض عن ذلك) العمل (لم يلزم المشتري قبوله) وله طلبه بالعمل^(١) ؛ لأنه ألزم نفسه له به .

(وإن أراد المشتري أخذ العوض عنه) أي : عن ذلك العمل ، وأبى البائع (لم يلزم البائع بذله) لأنها معاوضة ، فلا يُجبر عليها من أبائها منها (وإن تراضيا على ذلك جاز) لأن الحق لا يعدوهما .

(١) «بالعمل» ساقطة من «ذ» .

(وإن تعذر العمل) المشروط (بتلّف المبيع) المشروط عمله، كتلف حطب اشترط تكسيّره (قبله) رجع المشتري بأجرة ذلك (أو استحقّ) نفع بائع بأن أجر نفسه إجازة خاصة، رجع المشتري بأجرة العمل.

(أو) تعذر العمل (بموت البائع، رجع المشتري بعوض ذلك) النفع المشروط عليه في البيع؛ لأن عقد البيع مع الشرط المذكور قد جمع بيعاً وإجازة، وقد فات ما ورد عليه عقد الإجازة، فانفسخت، كما لو استأجر أجيراً خاصاً، فمات. وإذا انفسخت الإجازة بعد قبض عوضها، رجع المستأجر بعوض المنفعة.

(وإن تعذر) العمل على البائع (بمرض، أقيم مقامه من يعمل، والأجرة عليه) أي: على البائع (كالإجازة) لما تقدم.

فصل

(الضرب الثاني) من الشروط في البيع (فاسد يحرم اشتراطه).

وهو ثلاثة أنواع:

أحدها: أن يشترط أحدهما على صاحبه عقداً آخر، كتلّف أي: سلّم (أو قرض، أو بيع، أو إجازة، أو شركة، أو صرف الثمن، أو) صرف (غيره) أي: غير الثمن (ف) اشتراط (هذا) الشرط (يُبطّل البيع، وهو بيعتان في بيعة المنهية عنه) والنهي يقتضي الفساد (قاله) الإمام أحمد^(١) هكذا في «المبدع» و«الإنصاف» وغيرهما.

(١) انظر مسائل أبي داود ص/٢٠٢، ومسائل الكوسج (٦/٢٩٤٨، ٣٠٢٢) رقم =

فقوله: (وكذلك كل ما كان في معنى ذلك، مثل أن يقول): بعثك داري بكذا (على أن تزوجني ابنتك، أو على أن أزوجه ابنتي). وكذا على أن تنفق على عبدي أو دابتي، أو على حصتي من ذلك^(١)، قرضاً أو مجاناً) مقيسٌ على كلام أحمد، وليس هو بقوله. قال ابن مسعود: «صفقتان في صفقة ربا»^(٢). ولأنه شرط عقد في آخر؛ فلم يصح كنعكاح الشغار.

النوع (الثاني) من الشروط الفاسدة: (شروط في العقد ما ينافي مقتضاه، نحو أن يشترط أن لا خسارة عليه، أو شرط أنه متى نفق المبيع، وإلا رده، أو يشترط البائع على المشتري (أن لا يبيع المبيع ولا يهبه، ولا يعتقه) أي: لا يفعل واحداً من هذه؛ فالواو بمعنى «أو».

(أو شرط البائع (إن أعتق) المشتري المبيع (فالولاء له) أي: للبائع (أو يشترط) البائع على المشتري (أن يفعل ذلك، أو وقف المبيع، فهذا) الشرط (لا يطلُّ البيع) لحديث عائشة قالت: «جاءتني بريدة فقالت: كاتبٌ أهلي على تسع أواق، في كل عام أوقية، فأعينيني، فقلتُ: إن أحبَّ أهلك أن أعدّها لهم، ويكون ولاؤك لي، فعلتُ،

= ٢١٧٤، ٢٢٥٨، والفروع (٤/٦٣).

(١) في «ح» زيادة: «العقار».

(٢) أخرجه عبدالرزاق (١٣٨/٨) رقم ١٤٦٣٦، وأبو عبيد في غريب الحديث (٤/١١٠)، وابن أبي شيبة (١١٩/٦)، وأحمد (١/٣٩٣)، والبخاري (٥/٣٨٣) حديث ٢٠١٦، وابن خزيمة (١/٩٠) رقم ١٧٦، والعقيلي (٣/٢٨٨)، وابن حبان «الإحسان» (٣/٣٣١) رقم ١٠٥٣، والطبراني في الكبير (٩/٣٢١) رقم ٩٦٠٩، وابن عبد البر في الاستذكار (٢٠/١٧٣).

وانظر ما تقدم (٧/٣٦٠) فقرة (د).

فذهبت بريرةً إلى أهلها، فقالت لهم، فأبوا^(١) عليها، فجاءت من عندهم، ورسول الله ﷺ جالسٌ، فقالت: إني عرضتُ ذلك عليهم، فأبوا إلا أن يكون لهمُ الولاء، فسمع النبي ﷺ، فأخبرت عائشةُ النبي ﷺ فقال: تُخذيها واشترطي لهمُ الولاءَ، فإنما الولاء لمن أعتق، ففعلت عائشةُ، ثم قام النبي ﷺ في الناس، فحَمِدَ الله وأثنى عليه، ثم قال: أما بعدُ، ما بالُ رجالٍ يشترطونَ شروطاً ليست في كتاب الله؟ ما كان من شرطٍ ليس في كتاب الله، فهو باطلٌ، وإن كان مائةَ شرطٍ، قضاءُ الله أحقُّ، ودينُ الله^(٢) أوثقُ، وإنما الولاءُ لمن أعتقَ متفق عليه^(٣).

فأبطل الشرط ولم يبطل العقد.

وقوله ﷺ: «واشترطي لهم الولاء» لا يصح حمله على: «واشترطي عليهم الولاء»^(٤)، بدليل أمرها به، ولا يأمرها بفاسد؛ لأن

(١) في الصحيحين: «فأبوا ذلك عليها».

(٢) في الصحيحين: «وشرط الله».

(٣) رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ بِهَذَا السِّيَاقِ فِي الْبَيْعِ، بَابُ ٧٣، حَدِيثُ ٢١٦٨، كَمَا رَوَاهُ فِي مَوَاضِعٍ أُخْرَى مُخْتَصِراً، وَمَطُولاً: فِي الصَّلَاةِ، بَابُ ٧٠، حَدِيثُ ٤٥٦، وَفِي الزَّكَاةِ، بَابُ ٦١، حَدِيثُ ١٤٩٣، وَفِي الْبَيْعِ، بَابُ ٦٧، حَدِيثُ ٢١٥٥، وَفِي الْعَتَقِ، بَابُ ١٠، حَدِيثُ ٢٥٣٦، وَفِي الْمَكَاتِبِ، بَابُ ١، ٢، ٣، ٤، ٥، حَدِيثُ ٢٥٦٠، ٢٥٦١، ٢٥٦٣، ٢٥٦٤، ٢٥٦٥، وَفِي الْهَيْئَةِ، بَابُ ٧، حَدِيثُ ٢٥٧٨، وَفِي الشَّرْطِ، بَابُ ٣، ١٠، ١٣، ١٧، حَدِيثُ ٢٧١٧، ٢٧٢٦، ٢٧٢٩، ٢٧٣٥، وَفِي النِّكَاحِ، بَابُ ١٨، حَدِيثُ ٥٠٩٧، وَفِي الطَّلَاقِ، بَابُ ١٤، ١٧، حَدِيثُ ٥٢٧٩، ٥٢٨٤، وَفِي الْأَطْعَمَةِ، بَابُ ٣١، حَدِيثُ ٥٤٣٠، وَفِي كَفَارَاتِ الْإِيمَانِ، بَابُ ٨، حَدِيثُ ٦٧١٧. وَفِي الْفَرَائِضِ، بَابُ ١٩، ٢٠، ٢٢، ٢٣، حَدِيثُ ٦٧٥١، ٦٧٥٤، ٦٧٥٨، ٦٧٦٠، وَمُسْلِمٌ فِي الْعَتَقِ، حَدِيثُ ١٥٠٤.

(٤) هذا قول الشافعي، أخرجه عنه أبو نعيم في الحلية (١٢٥/٩)، عن حرملة قال: سمعت الشافعي يقول في حديث عائشة: «واشترطي لهم الولاء» معناه: اشترطي =

الولاء لها بإعتاقها، فلا حاجة إلى اشتراطه؛ ولأنهم أبوا البيع إلا أن تشتط لهم الولاء، فكيف يأمرها بما علم أنهم لا يقبلونه؟ وأما أمرها بذلك، فليس بأمر على الحقيقة، وإنما هو صيغة أمر بمعنى التسوية؛ كقوله تعالى: ﴿اصبروا أو لا تصبروا﴾^(١) التقدير: اشترطي لهم الولاء أو لا تشتطني، ولهذا قال عقيب: «فإنما الولاء لمن أعتق».

(والشرط باطل في نفسه) لما تقدم (إلا العتق؛ فيصح) أن يشترطه البائع على المشتري؛ لحديث بريرة.

(ويُجبر) المشتري (عليه) أي: على العتق (إن أباه؛ لأنه حق لله تعالى كالنذر، فإن امتنع) المشتري من عتقه (أعتقه حاكمٌ عليه) لأنه عتق مستحقٌ عليه، لكونه قربة التزامها كالنذر، وكما يُطلق على المولي.

وإن باعه المشتري بشرط العتق لم يصح، صححه الأرجي في «نهايته»؛ لأنه يتسلسل؛ ولأن تعلق حق العتق الواجب عليه يمنع الصحة، كما لو نذر عتق عبد؛ فإنه لا يصح بيعه، ووافقه ابن رجب في «قواعده»^(٢) إن قلنا: الحق في العتق لله كالمنذور عتقه، وهذا هو الذي جزم به المصنف.

(وإن شَرَطَ رهناً فاسداً، كخمر، ونحوه) كخنزير، لم يصح الشرط (أو) شَرَطَ (خياراً، أو أجلاً مجهولين) بأن باعه بشرط الخيار، وأطلق، أو إلى الحصاد ونحوه، أو بضمن مؤجلٍ إلى الحصاد ونحوه، لم يصح الشرط. (أو) شَرَطَ (تأخير تسليم مبيع بلا انتفاع) به (لغاً الشرط) - لما

= عليهم الولاء. قال الله تعالى: ﴿أولئك لهم اللعنة﴾ بمعنى عليهم. وانظر: شرح صحيح مسلم للنووي (١٤٠/٩).

(١) سورة الطور، الآية: ١٦.

(٢) القاعدة الرابعة والعشرون ص/٣٤.

تقدم - (وصحَّ البيع) كما تقدم. (ويأتي الرهن في بابه).

وللذي فات غرضه بفساد الشرط من بائع ومشتري (في الكل) أي:

كل ما تقدم من الشروط الفاسدة، سواء (عَلِمَ بفساد الشرط أو لا الفسخ)

أي: فسخ البيع؛ لأنه لم يسلم له ما دخل عليه من الشرط (أو أَرَضُ ما

نَقَصَ من الثمن بإلغائه) أي: بإلغاء الشرط (إن كان) المشتري (بائعاً).

فإذا باعه بأنقص من ثمنه، وشرط شرطاً فاسداً، فله الخيار بين

الفسخ وبين أخذ أرض النقص؛ لأنه إنما باع بنقص لما يحصل له من

الغرض الذي اشترطه، فإذا لم يحصل غرضه رجع بالنقص.

(أو ما زاد إن كان مُشْتَرِياً) يعني: إذا اشترى بزيادة على الثمن،

وشرط شرطاً فاسداً؛ فله الخيار بين الفسخ وأخذ ما زاد لما تقدم.

النوع (الثالث) من الشروط الفاسدة: (أن يَشْتَرطَ) البائع (شرطاً

يُعْلَقُ البَيْعُ عليه؛ كقوله: بعْتُكَ إن جئتني بكذا، أو) بعْتُكَ (إن رضي

فلان) وكذا تعليق الشراء، كقيلت إن جاء زيد ونحوه، فلا يصح البيع؛

لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع، والشرط هنا يمتنع.

(أو يقول) الراهن (للمرتهن: إن جئتُك بحَقِّكَ في مَحِلِّه) بكسر

الحاء، أي: أجله (وإلا فالرهنُ لك مبيعاً بما لك) من الدَّيْن (فلا يصحُّ

البيع) لقوله ﷺ: «لا يَغْلُقُ الرهنُ من صاحبه» رواه الأثرم^(١)، وفسره

(١) لعله في سننه ولم تطبع. وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في الأحكام، باب ٦٤، حديث ٢٤٤١، وابن حبان في الإحسان: (٢٥٨/١٣) حديث ٥٩٣٤، وابن عدي (١/١٨٠)، (١٥٤٦/٤)، وأبو الشيخ في طبقات المحدثين بأصبهان (٦١٩/٣)، والدارقطني (٣/٣٢، ٣٣)، وابن جميع في معجمه ص/٢١٠ - ٢١١، والحاكم (٢/٥١، ٥٢)، وتما في فوائده (١/٣٨)، حديث ٧١، وأبو نعيم في الحلية (٧/٣١٥)، وابن حزم في المحلى (٨/٩٩)، والبيهقي (٦/٣٩)، وابن عبد البر في التمهيد (٦/٤٢٥) =

أحمد بذلك^(١).

(إلا: بِعْتُ) إن شاء الله (أو قبلتُ إن شاء الله فيصح) كما تقدم.

(وإلا بيع العُربون وإجارته، فيصح) لما روى نافع بن عبد الحارث، أنه اشترى لعمر دار السجّ من صفوان، فإن رضي عمر، وإلا، له كذا وكذا^(٢). ذكره في «المبدع».

= (٤٢٧، ٤٢٨)، والخطيب في تاريخه (١٦٥/٦)، وابن الجوزي في التحقيق (١٩٨/٢) حديث ١٥١٤، ١٥١٦، كلهم من طرق عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

قال الدارقطني في أحد أسانيده: وهذا إسناد حسن متصل. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. وقال عبدالحق الإشبيلي في الأحكام الوسطى (٢٧٩/٣): ورقعه صحيح. وحسنه ابن حزم في المحلى (٩٩/٨)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٣٠/٦).

وأخرجه أبو داود في المراسيل ص/ ١٧٠، ١٧٢، حديث ١٨٦، ١٨٧، ومالك في الموطأ (٧٢٨/٢)، والشافعي في مسنده (ترتيبه ١٦٣/٢)، وعبد الرزاق (١٣٧/٨) حديث ١٥٠٣٣، ١٥٠٣٤، وابن أبي شيبة (١٨٧/٧)، والطحاوي (١٠٠/٤)، والدارقطني (٣٣/٣)، والبيهقي (٣٩/٦، ٤٠، ٤٤)، والخطيب في تاريخه (٢٤٢/١٢)، عن ابن المسيب مرسلاً. وصوّفه الدارقطني في العلل (١٦٨/٩)، وقال البيهقي (٤٠/٦): وهو المحفوظ. وقال ابن عبد الهادي في التنقيح (١٧/٣): «ورواه جماعة من الحفاظ بالإرسال، وهو الصحيح، وأما ابن عبد البر فقد صحح اتصاله، وكذلك عبدالحق». وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (٣٦/٣): «وصحح أبو داود، والبيزار، والدارقطني، وابن القطان إرساله، وله طرق في الدارقطني والبيهقي كلها ضعيفة، وصحح ابن عبد البر وعبد الحق وصله».

(١) انظر مسائل أبي داود ص/ ٢٠٦.

(٢) علقه البخاري في الخصومات، باب ٨، قبل حديث ٢٤٢٣، بصيغة الجزم، ووصله عبد الرزاق (١٤٧/٥) رقم ٩٢١٣، وابن أبي شيبة (٣٠٦/٧)، والفاكهي في أخبار مكة (٢٥٤/٣) رقم ٢٠٧٦، والبيهقي (٣٤/٦)، والمزي في تهذيب الكمال (٣٤٤/١٧)، وابن حجر في تغليق التعليق (٣٢٦/٣).

(وهو) أي: بيع العربون وإجارته (أن يشتري شيئاً، أو يستأجره ويعطي) المشتري (البائع أو المؤجرَ درهماً، أو أكثر) من الدرهم، أو أقل منه (من المُسَمَّى) صفة لدرهم (ويقول) له: (إن أخذته) أي: أخذتُ المبيع، أو المؤجرَ، وسواء عيّن وقتاً لأخذه، أو أطلق، صححه في «الإنصاف» (فهو) أي: الدرهم (من الثمن) أو الأجرة (وإلا) أي: وإن لم آخذه (فالدَّهرَمُ لك) أيها البائع أو المؤجر (فإن تمَّ العقد، فالدَّهرَمُ من الثمن) أو الأجرة (وإلا) بأن لم يتم العقد (فـ) الدرهم (لبائع ومؤجر) كما شرطاً، لما تقدم.

(وإن دفع) من يريد الشراء أو الإجارة (إليه) أي: إلى ربِّ السلعة (الدرهم) أو نحوه (قبل) عَقْد (البيع) أو الإجارة (وقال: لا تبغ هذه السلعة لغيري) أو لا تؤجرها لغيري (وإن لم أشتريها) أو أستاذجها (فالدَّهرَمُ) أو نحوه (لك، ثم اشتراها) أو أستاذجها (منه، وحسب الدرهم من الثمن) أو الأجرة (صح) ذلك (وإن لم يشتريها) أو يستأجرها (فلساحب الدرهم الرجوعُ فيه) لأن ربَّ السلعة لو أخذه، لأخذه بغير عوض، ولا يجوز جعله عوضاً عن إنظاره؛ لأنَّ الإنظار بالبيع لا تجوز المعاوضة عنه، ولو جازت لوجب أن يكون معلوم القَدْر كالإجارة.

(ومن علَّق عَتَقَ رقيقه ببيعه) فقال له: إن بعثك فأنت حُرٌّ (ثم باعه، عَتَقَ) عقب القَبُول؛ لوجود الصفة (ولم ينتقل الملك) فيه لمشتري لما يأتي.

(و) إن قال لزوجته: (إن خلعتكِ فأنت طالق؛ ففعل) أي: فخلعها (لم تَطْلُقْ) لأنَّ البائن لا يلحقها الطلاق، ويأتي في الخُلْع.

(وإن قال) مَالِكٌ عبيد (لزيد: إن بعثك هذا العبد فهو حُرٌّ، فقال

زيد) له : (إن اشتريته منك فهو حُرٌّ، ثم اشتراه) أي : العبدَ زيدٌ، منه أو من وكيله (عتق) العبد (على البائع من ماله قبل القَبُول) ذكره في «المستوعب» و«المغني» و«التلخيص» وغيرها، وفيه نظر، كما قال ابن رجب^(١).

وقال القاضي، وابن عقيل، وأبو الخطاب، وفي «رؤوس المسائل» وغيرهم: يعتق على البائع في حال انتقال الملك إلى المشتري، حيث يترتب على الإيجاب والقَبُول انتقال الملك وثبوت العتق، فيتدافعان، وينفذ العتق لقُوَّته وسرايته، ولتقدم سببه، وهو التعليق، كالوصية من حيث إنها وصية والانتقال إلى الورثة يترتبان على الموت، وتُقدَّم هي لتقدم سببها، كما أشار إليه الإمام أحمد في رواية الأثرم^(٢). قال ابن قُندس في حواشي «المحرر»: وهذا هو الصواب، وأطال.

فصل

(وإن قال) البائع : (بعتك على أن تُنقِذني الثمنَ إلى ثلاثة أيام) (أو) إلى (مدة معلومة) أقل من ذلك أو أكثر (وإلا، فلا يَبِيعُ بيننا؛ صح) البيع، وهو قول عمر^(٣)، كشرط الخيار.

(وينفسخُ) البيع (إن لم يفعل) أي : إن لم ينقذه المشتري الثمن في

(١) في القواعد، القاعدة السابعة والخمسون ص/ ٩٩.

(٢) انظر القواعد، القاعدة السابعة والخمسون ص/ ٩٩.

(٣) رواه سحنون في المدونة (٤/ ١٩٣)، والدارقطني (٣/ ٥٤)، والبيهقي (٥/ ٢٧٤).

قال البيهقي: ينفرد به ابن لهيعة.

المدة (وهو) أي: قوله: «ولا؛ فلا بيع بيننا» (تعليلُ فسخِ) البيع (على شرط) لأنه علّقه على عدم إنقاد الثمن في المدة التي عيّنها، وهو صحيح (كما تقدم) قريباً.

(و) إن قال البائع: (بعثك على أن تنقذني الثمن إلى ثلاث أو أكثر، فإن لم تفعل فلي الفسخ) صح؛ وله الفسخ إن لم ينقذه له فيها، لما تقدم.

(أو قال) المشتري: (اشتريتُ على أن تُسلمني المبيع إلى ثلاث، فإن لم تفعل، فلي الفسخ، صح) البيع والشرط (وله الفسخ، إذا فات شرطه) لما تقدم.

(وإن باعه سلعةً وشرطَ عليه (البراءة من كل عيب) بها (أو) شرطَ عليه البراءة (من عيب كذا، إن كان) ذلك العيب بها (أو) باعه (بشرط البراءة من الحمل) إن كان (أو) باعه بشرط البراءة (مما يحدث بعد العقد، وقبل التسليم؛ فالشرطُ فاسدٌ لا يبرأ) البائع (به، سواء كان العيب ظاهراً، ولم يعلمه المشتري، أو) كان (باطناً) لما روي أن عبدالله بن عمر «باعَ زيدَ بن ثابتَ عبداً بشرط البراءةِ بثمانمائةِ درهم، فأصابَ زيدٌ به عيباً، فأرادَ ردُّه على ابنِ عمر، فلم يقبله، فترافعا إلى عثمان، فقال عثمان لابنِ عمر: تحلفُ أنك لم تعلم هذا العيب؟ قال: لا، فردَّه عليه، فباعه ابنُ عمر بألفِ درهم» رواه أحمد^(١).

(١) لم نفق عليه في المطبوع من المستند، ولا في مظانه من كتب الإمام أحمد المطبوعة. وأخرجه عبدالله بن أحمد في مسائله (٩٠٣/٣) رقم ١٢١٩، وأخرجه - أيضاً - بنحوه مالك في الموطأ (٦١٣/٢)، وعبد الرزاق (١٦٢/٨)، (١٦٣) حديث ١٤٧٢١، ١٤٧٢٢، وابن أبي شيبة (٢١٢/٦)، والبيهقي (٣٢٨/٥)، قال ابن الملقن في البدر المنير (٥٥٨/٦): هذا الأثر صحيح.

ولأن خيار العيب إنما يثبت بعد البيع، فلا يسقط بإسقاطه قبله، كالشُّفعة.

(وكذا لو أبرأه) قبل البيع (من جُرح لا يعرف عَوْرَه، ويصح العقد) للعلم بالمبيع.

(وإن سَمِيَ) البائع (العيبَ وأوقف^(١)) البائعُ (المشتري عليه، وأبرأه منه؛ برىء) لأنه قد أعلم بالعيب، ورضي به. وكذا إن أسقطه بعد العقد؛ لأنه أسقطه بعد ثبوته له، والبراءة من المجهول صحيحة.

(وإن باعه أرضاً) على أنها عشرة أذرع، فبانت أكثر (أو) باعه (داراً) على أنها عشرة أذرع، فبانت أكثر (أو) باعه (ثوباً) على أنه عشرة أذرع، فبان أكثر، فالبيع صحيح) لأن ذلك نقص على المشتري فلم يمنع صحة البيع، كالعيب (والزائد) عن العشرة (للبائع) لأنه لم يبعه له (مُشاعاً) في الأرض، أو الدَّار، أو الثوب لعدم تعيينه.

(ولكل منهما) أي: من البائع والمشتري (الفسخ) دفعاً لضرر الشركة (إلا أن المشتري إذا أعطى الزائد مجاناً) بلا عوض (فلا فسخ له) لأن البائع زاده خيراً.

(وإن اتفقا على إمضائه) أي: إمضاء البيع في الكل (لمشتري بعوض) للزائد (جواز) لأن الحق لهما لا يعدوهما، كحالة الابتداء.

(وإن بان) ما ذكر من الأرض أو الدار أو الثوب (أقل) من عشرة (فكذلك) أي: فالبيع صحيح؛ لأن ذلك نقص حصل على البائع، فلم يمنع صحة البيع، كما تقدم.

(والنقص على البائع) لأنه التزمه بالبيع.

(١) في «ذ»: «ووافق».

(ولمشتري الفسخ) لنقص المبيع (وله إمضاء البيع بقسطه) أي: المبيع (من الثمن برضى البائع) لأن الثمن يقسط على كل جزء من أجزاء المبيع، فإذا فات جزء استحق ما قبله من الثمن (وإلا) بأن لم يرضَ البائع بأخذ المشتري له بقسطه (فله) أي: للمشتري (الفسخ) دفعاً لذلك الضرر.

(وإن بَدَلَ مُشْتَرٍ جَمِيعَ الثَّمَنِ، لَمْ يَمْلِكِ الْبَائِعُ الْفَسْخَ) لأنه لا ضرر عليه في ذلك، ولا يُجْبِر أحدهما على المعاوضة.

(وإن اتفقا على تعويضه عنه جاز) لأن الحق لا يعدوهما.

(وإن باع صُبْرَةً عَلَى أَنَّهَا عَشْرَةٌ أَفْزَرَةً) أو زُبْرَةً حديد على أنها عشرة أراطال (فبانت أحد عشر، فالبيع صحيح) لصدوره من أهله في محله (والزائد للبائع مُشَاعاً) لما تقدم (ولا خيار للمشتري) لعدم الضرر، وكذا البائع.

(وإن بانت) الصُبْرَةُ أو الزُبْرَةُ (تسعة، فالبيع صحيح) لما تقدم (وينقص من الثمن بقدره) أي: قَدَّرَ نقص المبيع لما تقدم (ولا خيار له)، أي: للمشتري، بل ولا للبائع (أيضاً) بخلاف الأرض ونحوها مما ينقصه التفريق.

(والمقبوض بعقد) بيع (فاسد، لا يملك به، ولا ينفذ تصرفه فيه) يبيع ولا غيره، لكن يأتي في النكاح أن العتق في بيع فاسد كالطلاق في نكاح فاسد؛ فينفذ لقوته وسرايته^(١)، وتشوُّف الشارع إليه، ومحلّه إذا لم يحكم به من يراه، وإلا، نفذ كما تقدم.

(ويضمنه) أي: يضمن المشتري المقبوض ببيع فاسد (كالغصب،

(١) في «ح» و«سرايته».

ويلزمه) أي: المشتري (رَدُّ النَّماء المنفصل والمتَّصل، وأجرة مثله مدة بقائه في يده) انتفع به، أو لا.

(وإن نقص) بيده (صَمِنَ نَقْصَه، وإن تَلَفَ) أو أَتْلَفَ (فعليه ضمانه بقيمته) يوم تلفه ببلد قبضه فيه، إن كان متقوماً وإلا، فبمثله.

(وإن كانت) المبيعة بعقد فاسد (أُمَّةً فوطئها) المشتري (فلا حَدَّ عليه) للشُّبهة بلا اختلاف فيه (وعليه مهر مثلها، وأُزِّش بكَارَتِها) فلا يندرج في مهرها، بخلاف الحُرَّة (والولد حُرٌّ) للشُّبهة (وعليه قيمته) لأنه فوته على مالكة باعتقاد الحرية (يومَ وضعِه) لأنه أول أوقات إمكان تقويمه (وإن سقط) الولد (ميتاً) بغير جنابة (لم يضمَّنه) كولد المغصوبة (وعليه) أي: على المشتري (ضمان نقص الولادة) لحصوله بيده العادية.

(وإن ملكها الواطيء) لها في العقد الفاسد بعد أن حملت منه فيه (لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ) له بذلك الحمل؛ لأنه لم يكن مالكاً لها إذ ذاك (ويأتي) ذلك (في أواخر الخيار في البيع و) يأتي في (الغصب) - أيضاً - مفصلاً.

باب الخيار في البيع

يذكر فيه أقسام (الخيار في البيع، والتصريف في المبيع) قبل قبضه، (وقبضه، والإقالة) وما يتعلق بذلك.

(الخيار: اسم مصدر اختار) يختار اختياراً، لا مصدره؛ لعدم جريانه على الفعل (وهو) أي: الخيار (طلب خير الأمرين) وهما هنا: الفسخ، والإمضاء (وهو) أي: الخيار (على) ما هنا بحسب أسبابه (سبعة أقسام) وتقدم الثامن كما يأتي التنبيه عليه في كلامه.

(أحدها: خيار المجلس) بكسر اللام، وأصله مكان المجلس، والمراد هنا: مكان التبايع على أي حال كانا (فيثبت) خيار المجلس (ولو لم يشترطه) العاقد (في البيع) متعلق بـ «يثبت»؛ لحديث: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» متفق عليه، من حديث ابن عمر^(١) وحكيم بن حزام^(٢). وحمله على أنهما بالخيار قبل العقد غير صحيح، لرواية: «إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار»^(٣)، فجعل لهما الخيار بعد تبايعهما.

(و) يثبت خيار المجلس (في الشركة فيه) أي: فيما إذا أشركه في ملكه بالنصف ونحوه، بقسطه من ثمنه المعلوم - كما يأتي - لأنها صورة

(١) البخاري في البيوع، باب ٤٢ - ٤٧، حديث ٢١٠٧، ٢١٠٩، ٢١١١ - ٢١١٣، ٢١١٦، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٣١.

(٢) البخاري في البيوع، باب ١٩، ٢٢، ٤٢، ٤٤، ٤٦، حديث ٢٠٧٩، ٢٠٨٢، ٢١٠٨، ٢١١٠، ٢١١٤، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٣٢.

(٣) أخرجه البخاري في البيوع، باب ٤٥، حديث ٢١١٢، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٣١ (٤٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما.

من صور البيع بتخيير الثمن .

(و) يثبت خيار المجلس (في الصُّلح على مال) عن دين، أو عين أقرَّ بهما؛ لأنه بيع، كما يأتي في بابه .

(و) يثبت خيار المجلس في (الإجارة على عين) كدار وحيوان (ولو كانت مدتها تلي العقد) بأن أجره الدار - مثلاً - شهراً من الآن (أو) كانت الإجارة على (نفع في الذمة) بأن استأجره لخطابة ثوب، أو بناء حائط ونحوه؛ لأن الإجارة نوع من البيع .

(و) يثبت خيار المجلس (في الهبة، إذا شَرَطَ فيها) الواهب (عوضاً معلوماً) لأنها حيثئذ بيع .

وكون البيع وما بمعناه مما ذكر يثبت فيه خيار المجلس (بمعنى أنه يقع جائزاً، سواء كان فيه) أي: في البيع بصورة المذكورة (خيار شرط، أم لا) فكل من العاقدين له إمضاء البيع وفسخه .

(غير كتابية) فلا خيار فيها، لأنها وسيلة للعتق .

(و) غير (تولي طرفي عقد بيع، و) تولي (طرفي عقد هبة بعوض) أو تولي طرفي صلح بمعنى بيع، وسائر صور البيع السابقة إذا تولي طرفيها واحد، لا خيار فيها، لانفراد العاقد بالعقد، كالشفيع .

(وغير قسمة إجبار) فلا خيار فيها (لأنها إفرارٌ حقٌّ لا بيعٌ) وخرج بقسمة الإجبار قسمة التراضي، فيثبت فيها خيار المجلس، كما في «المنتهى» وغيره . ويأتي في القسمة التنبيه على ما فيه .

(وغير شراء من يعتق عليه) لقراءة أو تعليق، كما لو باشر عتقه (قال المُنْفَع: أو يعترف بحريته قبل الشراء) بأن أقرَّ بأنه حرٌّ، أو شهد بذلك فَرَدَّتْ شهادته، ثم اشتراه، لم يثبت له خيار المجلس؛ لأنه صار حرّاً

باعترافه السابق، وشراؤه له افتداء كشراء الأسير، وليس شراء حقيقة .
 (ويثبت) خيار المجلس (فيما) أي: في عقد بيع ما قَبِضَهُ شرطٌ
 لصحته) أي: صحة عقده (كصَرَفٍ، وسَلَمٍ، وبيع مال الربا بجنسه) يعني
 بيع مكيّل بمكيّل، وموزون بموزون، ولو من غير جنسه، فالمراد
 بجنسه: المجانس له في الكيل أو الوزن فقط .

(ولا يثبت) خيار المجلس (في بقية العقود) والفسوخ (كالمُساقاة،
 والمُزارعة، والحَوَالَة، والإقالة، والأخذ بالشفعة، والجعالة، والشركة،
 والوكالة، والمُضاربة، والعارية) والمسابقة (والهبة بغير عوض،
 والوديعة، والوصية قبل الموت) لأنه لا أثر لردّ الموصى له، ولا لقَبُوله
 قبله، كما يأتي (ولا في النكاح، والوقف، والخلع، والإبراء، والعق
 على مال، والرهن، والضمان، والكفالة) والصلح عن نحو دم عميد؛ لأن
 ذلك كله ليس بيعاً ولا في معناه .

(ولكل من المتبايعين الخيار) أي: خيار المَجْلِس (ما لم يتفرّقا
 بأبدانهما عُرفاً، ولو أقاما فيه) أي في المجلس (شهرًا أو أكثر) من شهر
 (ولو) أقاما (كُرْهاً) فهما على خيارهما، لعدم التفرق .

(فإن تفرّقا باختيارهما، سقط) خيارهما، ولزم البيع لما تقدم من
 قوله ﷺ: «ما لم يتفرّقا»^(١)، (لا) إن تفرّقا (كُرْهاً) .

(ومعه) أي: مع تفريقهما مكرهين (لا يسقط) خيارهما (ويبقى
 الخيار) لهما (في) هذا الحال إلى أن يتفرّقا من (مجلسٍ زال الإكراه فيه)
 لأن فعل المَكْرَه لا يعتدُّ به شرعاً .

(فإن أكره أحدهما) وحده على التفرّق (انقطع خيار صاحبه) لتفرقه

(١) تقدم تخريجه (٧/ ٤١٠)، تعليق رقم (١) و (٢) .

باختياره (ويبقى الخيار للمُكرِّه منهما في) حال تفرقه في (المَجْلِس الذي زال فيه الإكراه حتى يتفرقا عنه) اختياراً، لما تقدم.

(فإن رأيا) أي المتبايعان، وهما في مجلس التبايع (سُبْعاً أو ظالماً خشياً، فهربا فزعاً منه، أو حملهما) من مجلس التبايع (سَبِيلٌ، أو فرقتهما ريحٌ، فكإكراه، قاله ابن عقيل) فيثبت لهما الخيار إلى أن يتفرقا من مجلس زال فيه ذلك؛ لأن فعل المُلْجأ غير منسوب إليه.

(ومتى تَمَّ العقد وتفرقا) من مجلسه (لم يكن لواحد منهما الفسخ) للزوم البيع كما تقدم (إلا بيع أو خيار، كخيار شرط أو عَيْنٍ أو تدليس أو نحوه) (على ما يأتي) في الباب مفصلاً (أو) بد (مخالفة شرط صحيح اشترط) وكذا فاسد لمن فات غرضه، كما تقدم^(١) في الباب قبله.

(وإن تبايعا على أن لا خيار بينهما) فلا خيار لهما.

(أو قال البائع: بعثك على أن لا خيار بيننا، فقال المشتري: قَبِلْتُ، ولم يزد على ذلك) فلا خيار لهما.

(أو أسقطا الخيار بعده) أي: بعد البيع (مثل أن يقول كلُّ منهما بعد العقد: اخترتُ إمضاء العقد، أو التزامه، سقط) خيارهما؛ لقوله ﷺ: «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا، إلا أن يكون البيع عن خيار، فإن كان البيع عن خيار فقد وجب البيع» أي: لزم. متفق عليه من حديث ابن عمر^(٢). والتأخير في ابتداء العقد وي بعده في المجلس واحد.

(أو) تبايعا على أن (لا خيار لأحدهما بمفرده، أو أسقطه) أحدهما وحده (أو قال لصاحبه: اُخْتَرْتُ، سقط) خياره لظاهر الخبر السابق (وبقي

(١) (٤٠٢/٧).

(٢) تقدم تخريجه (٤١٠/٧) تعليق رقم (١).

خيار صاحبه) لأنه خيار في البيع، فلم يبطل حق من لم يسقطه كخيار الشرط.

(و يبطل خيارهما بموت أحدهما) لأنها أعظم الفرقتين.

(و) يبطل خيارهما (بهربه) أي: هرب أحدهما (من الآخر) لوجود التفرق.

و(لا) يبطل خيارهما (بجنونه) أي: جنون أحدهما (وهو) أي: المجنون (على خياره، إذا أفاق) من جنونه، فلا خيار لوليه. قال في «شرح المُنْتَهَى»: على الأصح؛ لأن الرغبة في المبيع، أو عدمها لا تُعلم إلا من جهته.

(ولو خَرَسَ أحدهما، قامت إشارته) المفهومة (مقام نُطْقِهِ) لدالاتها على ما يدلُّ عليه نُطقه. قلت: وكذا كتابته.

(فإن لم تُفهم إشارته، أو جُنَّ، أو أُغْمِيَ عليه) أي: الأخرس (قام أبوه، أو وصيه، أو الحاكم مقامه) قاله في «المغني» و«الشرح» ولم يُعلِّله، ولعله إلحاقاً له بالسفيه.

(ولو ألحقاً) أي: المتبايعان (بالعقد) أي: عقد البيع (خياراً بعد لزومه) أي: العقد (لم يلحق) الخيار به، لما تقدم من أن محلَّ المعبر من الشروط صلب العقد.

(والتفرق بأبدانهما عُرْفاً يختلف باختلاف مواضع البيع:

فإن كان البيع (في فضاء واسع، أو مسجد كبير - إن صَحَّحْنَا البيع فيه -) والمذهب: لا يصح، وتقدم^(١) - (أو) في (سوق فـ) - التفرق (بأن يمشي أحدهما مستديراً لصاحبه خطوات) جمع خطوة. قال أبو

الحارث: سئل أحمد عن تفرقة الأبدان؟ فقال: إذا أخذ هذا كذا، وأخذ هذا كذا، فقد تفرقا^(١).

وقوله: (بحيث لا يسمع كلامه المعتاد) قدّمه في «الكافي»، وعلى ما قطع به ابن عقيل، وقدّمه في «المغني»، و«الشرح»، و«المبدع»، وصحّحه في «شرح المنتهى»: لا يعتبر ذلك، وهو ظاهر «المستوعب» حيث لم يقيد بذلك.

(و) إن كان البيع (في سفينة كبيرة) فـ(بأن يصعد أحدهما إلى أعلاها، وينزل الآخر في أسفلها).

(و) إن كان البيع (في سفينة صغيرة) فـ(بأن يخرج أحدهما منها ويمشي).

(و) إن كان البيع (في دار كبيرة ذات مجالس وبيوت) فالتفرق (بخروجه) أي: أحدهما (من بيت إلى بيت، أو) من (مجلس) إلى آخر (أو) من (صُفَّة) إلى محل آخر (ونحوه) أي: نحو ذلك، بأن يفارقه (بحيث يُعدّ مفارقاً له) في العُرف؛ لأن التفرق لم يحذره الشرع، فرجع فيه إلى ما يعده الناس تفرقاً، كالحرز.

(و) إن كان البيع (في) دار (صغيرة) فالتفرق (بأن يصعد أحدهما السطح، أو يخرج منها).

وإن بُني بينهما) أي: بين المتبايعين وهما (في المجلس حائط من جدار، أو غيره، أو أرخيا بينهما سترًا) في المجلس (أو ناما) فيه (أو قاما) منه (فمضيا جميعاً ولم يتفرقا؛ فالخيار) باق (بحاله) لبقائهما بأبدانهما بمحل العقد.

(١) المغني (١٢/٦) وانظر مسائل ابن هاني (٥/٢) رقم ١١٨٩.

(و) إذا فارق أحدهما صاحبه لزم البيع (سواء قصد بالمفارقة لزوم البيع، أو قصد (حاجة أخرى) روي عن ابن عمر «أنه كان إذا اشترى شيئاً يعجبه مشى خطواتٍ ليلزم البيع»^(١)).

(لكن تحرم الفرقة) من أحدهما (بغير إذن صاحبه، خشية فسح البيع) لما روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال: «البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا، إلا أن يكون صفقة خيار، ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله» رواه النسائي والأثرم والترمذي وحسنه^(٢). وما تقدم عن ابن عمر محمول على أنه لم يبلغه الحديث، ولو بلغه، ما^(٣) خالفه.

(١) أخرجه البخاري في البيوع، باب ٤٢، حديث ٢١٠٧، ومسلم في البيوع حديث ١٥٣١ (٤٥)، ولفظ البخاري: قال نافع: وكان ابن عمر إذا اشترى شيئاً يعجبه فارق صاحبه. ولفظ مسلم: قال نافع: فكان إذا بايع رجلاً، فأراد أن لا يقبله، قام فمشى هنية، ثم رجع إليه.

(٢) النسائي في البيوع، باب ١١، حديث ٤٤٩٥، وفي الكبرى (١٠/٤) حديث ٦٠٧٥، والترمذي في البيوع، باب ٢٦، حديث ١٢٤٧، والأثرم لعله رواه في سننه ولم تطبع. وأخرجه - أيضاً - أبو داود في البيوع والإجازات، باب ٥٣، حديث ٣٤٥٦، وأحمد (١٨٣/٢)، وابن الجارود (١٩٦/٢)، حديث ٦٢٠، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٧١/١٣) حديث ٥٢٥٩، ٥٢٦٠، والدارقطني (٥٠/٣)، والبيهقي (٢٧١/٥)، وابن عبد البر في التمهيد (١٧/١٤)، وحسنه الترمذي. وضعفه ابن حزم في المحلى (٣٦٠/٨). وقال ابن عبد البر: وقوله: «لا يحل» لفظة منكورة، فإن صحت، فليست على ظاهرها؛ لإجماع المسلمين أنه جائز له أن يفارقه لينفذ بيعه ولا يقبله إلا أن يشاء...^(٤).

(٣) في «ح»: «لما».

فصل

القسم (الثاني) من أقسام الخيار (خيار الشرط: وهو أن يشترطاً في العقد أو بعده) أي: العقد (في زمن الخيارين) أي: خيار المجلس وخيار الشرط. و(لا) يصح إن اشترطاه (بعد لزومه) أي: العقد (مدة معلومة) مفعول له «يشترط» فيصح الشرط (ويثبت) الخيار (فيها) أي: المدة المعلومة (وإن طالت) لعموم قوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم»^(١). ولأنه حق مقدر يعتمد الشرط، فيرجع في تقديره إلى شرطه.

(فلو كان المبيع) بشرط الخيار مدة معلومة (لا يبقى إلى مضيها، كقطع رطب، بيع) أي: باعه أحدهما بإذن الآخر، أو الحاكم إن تشاحا (وحُفِظَ ثمنه) إلى انقضاء المدة، كرهنه على مؤجل.

(وإن شرطه) أي: الخيار، بائع (حيلة ليربح فيما أقرضه، حرّم نصاً^(٢)) لأنه يتوصل به إلى قرض يجرّ نفعاً (ولم يصح البيع) لثلا يتخذ ذريعة للربا.

(فإن أراد أن يُقرضه شيئاً) وهو (يخاف أن يذهب) بما أقرضه له (فاشترى منه شيئاً) بما أراد أن يقرضه له (وجعل له الخيار) مدة معلومة (ولم يُرد الحيلة) على الربح في القرض (فقال) الإمام (أحمد^(٣)): جائز. فإذا مات فلا خيار لورثته) يعني: إذا لم يطالب به قبل موته.

(وقوله) أي: الإمام: «جائز»، (محمولٌ على مبيع لا ينتفع به إلا بإتلافه) كنفذ، وبُرِّ، ونحوهما (أو) محمولٌ (على أن المشتري لا ينتفع

(١) تقدم تخريجه (١٠٧/٧) تعليق رقم (٣).

(٢) المغني (٤٧/٦)، والفروع (٨٣/٤).

(٣) المغني (٤٧/٦).

بالمبيع مدة الخيار) لكونه بيد البائع مدته (فـ) لا (يجزئ قرضه نفعاً) فلا حيلة يتوصل بها إلى محرم.

(ولا يصح الخيار مجهولاً مثل أن يشترطه أبداً، أو مدة مجهولة) بأن قالاً: مدة أو زماناً^(١)، أو مدة نزول المطر ونحوه (أو) أجلاء (أجلاً مجهولاً، كقوله) بعثك ولك الخيار (متى شئت، أو شاء زيد، أو قدم زيد (أو هبت الريح، أو نزل المطر، أو قال أحدهما: لي الخيار، ولم يذكر مدته، أو شرطاً خياراً، ولم يُعيّن مدته، (أو) شرطاه (إلى الحصاد، أو الجداد) ونحوه (فيلغو) الشرط (ويصحُّ البيعُ) مع فساد الشرط (وتقدم)^(٢) ذلك (في الباب قبله) وأنَّ لمن فات غرضه بسبب إلغاء الشرط الفسخ.

(وإن شرطه) أي: الخيار (إلى العطاء) وهو القسط من الديوان (وأراد وقت العطاء، وكان) وقتُ العطاء (معلوماً؛ صحَّ) البيع والشرط، (للعلم بأجله (وإن أراد نفسَ العطاء) أي: الوقت الذي يحصل فيه العطاء بالفعل، دون الوقت المعتاد له عادة (فـ) هو (مجهولٌ) فيصح البيع، ويلغو الشرط؛ للجهالة.

(ولا يثبت) خيار الشرط (إلا في بيع) غير ما يأتي استثنائه (و) إلا (في صلح بمعناه) كما لو أقرَّ له بدين، أو عين، وصالحه بمال بشرط الخيار أمداً معلوماً؛ لأنه بيع، وكذا هبة بعبوض معلوم. (و) كذا (إجارة في الذمة) بأن استأجره لخياطة ثوب، أو بناء حائط بشرط الخيار.

(١) في «ذو» و«ح»: «زمناء».

(٢) (٤٠٢/٧).

(أو) إجارة (على مدة لا تلي العقد) بأن أجره ربيع الثاني في الأول مثلاً، بشرط الخيار أمداً يتقضي قبل دخول الثاني، فيصح؛ لأن الإجارة نوع من البيع.

و(لا) يثبت خيار الشرط في إجارة عين (إن وَلِيَتْهُ) أي: وليت المدة العقد، بأن أجره شهراً من الآن، فلا يصح شرط الخيار؛ لأنه يفضي إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها، أو إلى استيفائها في مدة الخيار، وكلاهما غير جائز.

(ويثبت) خيار الشرط (في قِسْمة تراضٍ) وهي ما فيها ضرر، أو رد عوض؛ لأنها نوعٌ من البيع.

و(لا) يثبت في قِسْمة (إجبار) لأنها إفراز حق لا بيع (كما تقدّم^(١)) في خيار المجلس.

وإن شرطاه) أي: الخيار (إلى الغد لم يدخل الغد في المدة) لأن «إلى» لانتها الغاية، وما بعدها يُخالف ما قبلها، كقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾^(٢) (ويسقط) الخيار إذن (بأوله) أي: أول الغد، وهو طلوع فجره.

(و) إن شرطاه (إلى الظهر، أو) شرطاه (إلى صلاة الظهر) صح؛ لأنه معلوم (ويسقط) الخيار (بأول وقتها) أي: وقت صلاة الظهر؛ وهو الزوال (وإن شرطه) أي: الخيار (إلى طلوع الشمس، أو إلى غروبها، صح) الشرط؛ لأنه أمْدٌ معلوم (كتعليق طلاقٍ وعِتقٍ عليهما) أي: على غروب الشمس وطلوعها.

(١) (٤١١/٧).

(٢) سورة البقرة، الآية: ١٧٨.

(فإن شكَّ في طلوعها، أو) شكَّ في (غروبها بغير ف)-الخيار باقي (حتى يتيقَّن) الطلوع أو الغروب؛ لأن الأصل بقاءه.

(وإن جعله) أي: الخيار (إلى طلوعها) أي: الشمس (من تحت السحاب) لم يصح، (أو إلى غيبتها تحته) أي: السحاب (لم يصح) شرط الخيار المذكور (لجهالته).

ولا يثبت) خيار الشرط (في بيع، القبض) لعوضيه أو أحدهما (شرطاً لصحته، كصرف، وسَلَم ونحوهما) كبيع مكيل بمكيل، وموزون بموزون؛ لأن موضوع هذه العقود على أن لا يبقى بين المتعاقدين عُلُقَةٌ بعد التفرق؛ بدليل اشتراط القبض، وثبوت خيار الشرط فيها يُقي بينهما عُلُقًا، فلا يصح شرطه فيها.

(وإن شرطاه) أي: الخيار (مُدَّة) كعشرة أيام (على أن يثبت) الخيار (يوماً ولا يثبت يوماً؛ صحَّ في اليوم الأول) لإمكانه (فقط) أي: فلا يصح فيما بعده؛ لأنه إذا لزم في اليوم الثاني لم يعد إلى الجواز.

(وإن شرطاه) أي: الخيار في العقد (مُدَّة) معلومة (فابتدأوها من حين العقد) كأجل الثمن، لا من حين التفرق، وإن شرطاه بعد العقد زمن الخيارين، فابتداء المدة من حين شرطه.

(وإن شرطاه) في العقد على أن يكون ابتداءه (من حين التفرق، لم يصح) الشرط (لجهالته) أي: الأمد، إذ لا يدرى متى يتفرقان.

(وإن شرطه) أي: شرط أحد المتعاقدين الخيار (لزيد، ولم يقل) المشتري: (فوني) صح.

(أو) شرطه العاقد (له ولزيد؛ صحَّ) الشرط (وكان اشتراطاً) للخيار (لنفسه، وتوكيلاً لزيد فيه) لأن تصحيح الاشتراط ممكن، فوجب حمله

عليه، صيانةً للكلام المكلف عن الإلغاء، وصار بمنزلة ما لو قال: أعيتُ عبدك عني.

(ويكون لكل واحد من المشتري ووكيله الذي شرط له الخيار الفسخ) أي: فسخ البيع مدة الخيار؛ لأن وكيل الشخص يقوم مقامه، غائباً كان أو حاضراً.

(وإن قال:) بشرط الخيار (له) أي: لزيد (ذوني؛ لم يصح) الشرط؛ لأن الخيار شرع لتحصيل الحظ لكل واحد من المتعاقدين، فلا يصح جعله لمن لا حظ له فيه.

(ولو كان المبيع عبداً) أو أمةً (فشرط) أحد المتعاقدين (الخيار له، صح) الشرط (سواء شرطه له البائع، أو المشتري) أو كل منهما، ويكون للمشتري أصالة، وللمبيع توكيلاً منه، كما تقدم في الأجنبي.

(وإن قال) البائع: (بعثك) كذا، أو قال المشتري: اشتريت منك كذا (على أن أستأمر فلاناً) أي: أستاذنه (وحدّ ذلك بوقت معلوم) كثلاثة أيام أو أكثر (صح) الشرط، كأنه قال: بشرط الخيار كذا.

(وله) أي: للمشتري (الفسخ قبل أن يستأمر) فلاناً، لملكه الخيار بالشرط.

(وإن شرطه) أي: الخيار (وكيل) في البيع (فهو) أي: الخيار (لموكله) لأن حقوق العقد متعلقة بالموكل.

(وإن شرطه) الوكيل (لنفسه ثبت) الخيار (لهما) أي: للموكل؛ لأن حقوق العقد متعلقة به، ولو وكيله لقيامه مقامه في البيع، وذلك من متعلقاته.

(وإن شرطه) الوكيل (لنفسه دون موكله) لم يصح الشرط، كما لو

شرطه أحد المتعاقدين لأجنبي دونه (أو) شرطه الوكيل (لأجنبي؛ لم يصح) الشرط. وظاهره: ولو لم يقل: دُونِي؛ لأن الوكيل ليس له أن يوكل في مثل ذلك.

(وأما خيار المجلس فيخص الوكيل) حيث لم يحضر الموكل؛ لتعلقه بالمتعاقدين (فإن حضر الموكل في المجلس، وحجر الموكل على الوكيل في الخيار، رجعت حقيقة الخيار إلى الموكل) لأن حقوق العقد متعلقة بالموكل.

(وإن شرطاً) أي: المتعاقدان (الخيار لأحدهما) من بائع أو مشتر (أو) شرطاه (لهما، ولو متفاوتاً) بأن شرطاه للبائع يوماً وللمشتري يومين مثلاً (صح) وكان على ما شرطاً؛ لأنه حق لهما جُوزَ رفقاً بهما، فكيفما تراضيا به جاز.

(وإن اشترى شيئين) كعبد وأمة (وشرط الخيار في أحدهما بعينه) دون الآخر (صح) الشرط، لما تقدم (فإن فسخ فيه) أي: في أحد المبيعين (البيع رجع بقسطه من الثمن) الذي وقع عليه العقد؛ لأن الثمن في مقابلة المبيع، فكل جزء منه في مقابلة جزء من المبيع، كما تقدم.

(وإن شرطاه) أي: الخيار (في أحدهما) أي: أحد المبيعين (لا بعينه) لم يصح (أو) شرطاً الخيار (لأحد المتعاقدين لا بعينه) هو (مجهول لا يصح) شرطه، للجهالة.

(ولمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ولا رضاه) لأن الفسخ على حل عقد جُعِلَ إليه، فجاز مع غيبة صاحبه وسخطه، كالطلاق (أطلقه الأصحاب، وعنه) في رواية أبي طالب^(١): إنما يملك

الفسخ (يَرُدُّ الثمن إن فسخ البائع، وجزم به الشيخ^(١)، كالشفيع. قال) الشيخ^(٢): (وكذا التملكات القهرية، كأخذ الغراس والبناء من المُستعير والمستأجر) بعد انقضاء مدة الإجارة (و) كأخذه (الزُّرع من الغاصب) إذا أدركه ربُّ الأرض قبل حصاده.

(وقال في «الإنصاف»: وهذا هو الصواب الذي لا يُعدل عنه، خصوصاً في زمننا هذا، وقد كَثُرَت الحِيل) وهذا زمنه، فكيف بزمننا؟ (وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُحْمَلَ كلام من أطلق على ذلك. انتهى).

وإن مضت المدة ولم يُفسخ) بالبناء للمفعول، أي: البيع (بطل خيارُهما) إن كان الخيار لهما، أو خيار أحدهما، إن كان الخيار له وحده (ولزم البيع) لأن اللزوم موجب البيع، تخلف بالشرط، فإذا زالت مدته لزم العقد بموجبه؛ لخلوه عن المُعارض.

(ويتنقل الملك في المبيع زمنَ الخيارين) السابقين (إلى المشتري، سواء كان الخيار لهما) أي: المتعاقدين (أو لأحدهما) أيهما كان؛ لقوله ﷺ: «من باع عبداً وله مال، فماله للبائع، إلا أن يشترطه المبتاع» رواه مسلم^(٣). فجعل المال للمبتاع باشرطه، وهو عام في كل بيع، فشمّل بيع الخيار، ولأن البيع تملك بدليل صحته بقوله: ملكتك، فثبت به الملك في بيع الخيار كسائر البيع، يحققه: أن التملك يدُّ على نقل الملك إلى المشتري ويقتضيه لفظه، ودعوى القصور فيه ممنوعة، وجواز فسْخه لا يوجب قصوره ولا يمنع نقل الملك فيه، كالمعيب،

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٥.

(٢) في البيوع، حديث ١٥٤٣ (٨٠) عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما، وأخرجه - أيضاً - البخاري في المساقاة، باب ١٧، حديث ٢٣٧٩.

وامتناع التصرف لأجل حق الغير لا يمنع ثبوت الملك، كالمرهون.

(فإن تَلَفَ) المبيع زمن الخيارين (أو نَقَصَ) بعيب (ولو قبل قَبْضِهِ) فمن ضمان مشتر (إن لم يكن مكيفاً ونحوه) كموزون، ومعدود، ومذروع، بيع بذلك (ولم يَمْنَعْ منه) أي: لم يمنع المشتري من القبض (البائع، أو كان) مبيعاً بكيل، أو وزن، أو عدّ، أو ذرع (وقَبَضَهُ مشتر) وتلف أو نقص زمن الخيارين (فـ) هو (من ضمانه) أي: المشتري؛ لأنه ماله تلف بيده (ويبطل خياره) أي: المشتري بتلف المبيع المضمون عليه، لاستقرار الثمن بذلك في ذمته. وحيث قلنا: ينتقل الملك للمشتري (فيعتق) عليه (قريبه) كأبيه وأخيه، إذا اشتراه بمجرد العقد زمن الخيارين، وكذا من علّق عتقه بشرائه، أو اعترف بحريته ثم اشتراه.

(وينفسخ نكاحه) أي: إذا اشترى أحد الزوجين الآخر، انفسخ النكاح بمجرد العقد زمن الخيارين.

(ويُخْرِجُ) المشتري (فطرته) أي: المبيع، إذا غربت الشمس آخر رمضان زمن الخيارين.

(ويُلْزَمُهُ) أي: المشتري (مؤنة الحيوان، و) مؤنة (العبيد) بمجرد الشراء زمن الخيارين.

(ولو باع نصاباً من الماشية) السائمة (بشَرَطِ الخيار حَوَلاً، زكّاه (المشتري) أمضى البيع أو الفسخ^(١)، لمضي الحول وهو في ملكه.

وكذا لو كان النصاب من أثمان، أو عروض تجارة، اشتراها بنته التجارة بشرط الخيار حولاً، زكّاه له المشتري.

فإن اشترى حبّاً، أو ثمرة قبل بدو صلاحها، وصحّ بأن كان مالك

(١) في «ذا»: «فسخ».

الأصل بشرط الخيار مدة، فبدأ صلاحها فيها، ثم فسخ العقد، فهل زكاته على المشتري؛ لأنه المالك وقت الوجوب، أو لا، لعدم الاستقرار؟ لم أرَ من تعرض له. ويتوَجَّه: إن فسخ البائع، فلا زكاة على المشتري، كما لو تلف بغير فعله، وإن فسخ المشتري، فعليه زكاته، كما لو باعه.

(وَيَخْتُلُ البائعُ إذا حلف أن لا يبيع) وباع بشرط الخيار.

وكذا يَخْتُلُ من حلف لا يشتري، فاشتري بشرط الخيار؛ لوجود الصفة.

(ولو باع مُحِلٌّ صيداً بشرط الخيار، ثم أُخْرِمَ) البائع (في مدته) أي: الخيار (فليس له الفسخ) لأنه ابتداء تملك للصيد في حال الإحرام، وهو غير جائز، لما تقدم في محظوراته^(١)، وتقدم هناك عكس المسألة.

(ولو باع المُلتقط اللُّقطة بعد الحول) وتعريفها فيه (ثم جاء ربُّها في مدة الخيار، وجب) على المُلتقط (فسخُ البيع، ورُدُّها إليه) أي: إلى مالِكها، جزم به في «الكافي».

(ولو باعت الزوجة الصَّدَاق قبل الدُّخول بشرط الخيار، ثم طَلَّقها الزوج) في مدة الخيار، ففي لزوم استردادها وجهان. قال في «الإنصاف»: (فالأولى عدم لزوم استردادها) انتهى. ولعل وجهه أنه سَلَّطها على ذلك بالعقد معها، بخلاف ربِّ اللُّقطة مع المُلتقط؛ فإنه لم يحصل بينهما عقد.

(ولو تعيَّب) المبيع (في مدة الخيار، لم يردُّ) المشتري المبيع (به) أي: بالعيب المذكور؛ لأنه حدث في ملكه (إلا أن يكون) المبيع (غير مضمون على المشتري، لانتفاء القبض) كالمبيع بكيل، أو وزن، أو عدًّا،

أو ذَرَعَ، فله ردّه بعييه الحادث بعد العقد، وقبل القبض، ويأتي.
 (ولو باع أمة بشرط الخيار، ثم فُسخ البيع، وجب على البائع الاستبراء) لتجدد ملكه لها (ولو استبرأها) أي: الأمة المبيعة بشرط الخيار (المشتري في مدة خياره) أو خيار البائع، أو خيارهما (كفاه) أي: المشتري (ذلك) الاستبراء، وإن كان في مدة الخيار؛ لأنه في ملكه.
 (ولا يثبت) للشفيع (الأخذ بالشفعة في مدة الخيار) ولو قلنا بانتقال الملك للمشتري، لقصوره ومنعه من التصرف فيه باختياره، فلا يؤخذ منه حتى تمضي مدة الخيار.

(ولو باع أحد الشريكين) في عقار (شُقْصاً) بكسر الشين، أي: نصيباً منه (بشرط الخيار، فباع الشفيع حصته في مدة الخيار استحق المشتري الأول انتزاع) الـ (شُقْص المبيع) ثانياً (من يد مشتريه؛ لأنه) أي: المشتري الأول (شريك الشفيع حال بيعه) وظاهره: سواء أمضى البيع الأول أو فسخ؛ لأن المُعتبر كونه شريكاً حال البيع وقد وُجدَ ذلك. وأما البائع فلا شُفْعة له على المشتري الأول لبيعته بعد علمه بشرائه، كما يأتي في الشُفْعة.

(ويُنْتَقَل) الملك في (الثمن المعين) إلى البائع (و) ينتقل الملك في الثمن (المقبوض إلى البائع زمن الخيارين)^(١) لما تقدم في انتقال المبيع إلى المشتري.

(فما حصل في المبيع من كَسْب، أو أجرة، أو نماء منفصل، ولو من عينه) أي: عين المبيع (كثمرة، ووليد، ولبن، ولو) حصل ذلك (في يد بائع قبل قبْضه) أي: قبض المشتري المبيع (وهو) أي: النماء

(١) في «ذ»: «الخيار».

المتفصل، والكسب من المبيع قبل قبضه (أمانة عنده) أي: عند البائع، فلا يضمّنه للمشتري إن تلف بغير تعدٍّ ولا تفريط، ولو كان المبيع نفسه مضموناً قبل قبضه (فلمُشتري) جواب: «فما حصل» أو خبره، أي: نماء المبيع زمن الخيارين وكسبه للمشتري (أمضيا) أي: العاقدان (العقد، أو فسخاه) لأن الفسخ رفع للعقد من حين الفسخ لا من أصله، كما يأتي.

(والنماء المتصل) كالسمن وتعلّم الصنعة (تابع للمبيع) في الفسخ فيردّ معه (والحمل الموجود وقت العقد مبيع) لا نماء.

(فإذا) اشترى حاملاً و(وُلِدَ) بالبناء للمفعول، أي: الحمل (في مدة الخيار، ثم ردّها) المشتري (على البائع) بخيار الشرط (لزم ردّه) لأن تفرّق^(١) المبيع ضررٌ على البائع، وإن ردّها بعيب ردّها بقسطها، كما في «المنتهى»، كمن اشترى شيئين فوجد أحدهما معيباً، إلا أن تكون أمةً، فيردّ معها ولدها ويأخذ قيمته.

فصل

(ويحرم تصرّفهما) أي: البائع والمشتري (في مدة الخيارين في ثمنٍ معيّن، أو) في ثمنٍ (كان في الذمّة، ثم صار إلى البائع) لأنه ليس ملكاً للمشتري فيتصرف فيه، ولم تنقطع عُلقته عنه فيتصرّف فيه البائع.

(و) يحرم تصرّفهما في مدة الخيارين (في مُشْتَرٍ معيّنٍ أو غير معيّن، ثم صار إلى المشتري لما تقدم (سواء كان الخيار لهما، أو لأحدهما) أيهما كان (أو لغيرهما) إن لم يشترط للغير وحده، وإلا،

(١) في «ح»: «تفريق».

ففسد كما تقدم^(١) (إلا إذا كان الخيار للمشتري وحده، وتصرف في المبيع) فينفذ تصرفه، وبطل خياره، وكذا لو كان الخيار للبائع وحده، وتصرف في الثمن، نفذ تصرفه، وبطل خياره كالتالي قبلها.

(وإلا بما تحصل به تجربة المبيع) فلا يحرم (كركوب الدابة، لينظر سيرها، و) كـ (سحب الشاة، ليعلم قَدْر لبنها، و) كـ (الطحن على الرُحى) ليعلم كيف طحنها (ونحو ذلك) مما تحصل به تجربة المبيع.

(وإن كان الثمن في الذمة، وتصرف البائع فيه) زمن الخيارين (بحوالة) عليه (أو مقاصة) بأن قاصص به المشتري مما له عليه (لم يصح) تصرفه فيه، حذراً من إبطال حق المشتري، لكن يأتي أن المقاصة لا تتوقف على رضاها.

(فإن تصرف المشتري) في المبيع (بيع أو هبة أو نحوهما) كوقف (والخيار له وحده) - جملة حالية من الفاعل - (نفذ تصرفه وسقط خياره) لأن ذلك دليل رضا، وإمضائه للبيع، وكذا تصرف بائع في الثمن إن كان الخيار له وحده.

(وكذا إن كان) الخيار (لهما) أي: للبائع والمشتري، وتصرف المشتري بالعتق، نفذ تصرفه، وبطل الخيار.

(أو) كان الخيار (للبيع وحده، وتصرف المشتري بالعتق) نفذ تصرفه وبطل الخيار (كما يأتي).

وكذا إن كان الثمن عبداً، وتصرف فيه البائع بالعتق.

(أو تصرف) المشتري في المبيع بيع أو غيره زمن الخيارين (بإذن البائع، أو معه) بأن باعه السلعة التي كان اشتراها منه بشرط الخيار لهما،

أو لأحدهما، فيصح ويكون إمضاءً للبيع فيهما .
 و(لا) ينفذ تصرف المشتري في المبيع (مع أجنبي) بأن باعه له زمن
 الخيارين (بلا إذن) أي: إذن البائع لما تقدم، إلا أن يكون الخيار
 للمشتري وحده، وتقدم.

(وإن تصرف البائع) في المبيع (لم ينفذ تصرفه، ولو) كان (عقداً)
 لانتقال الملك عنه للمشتري (سواء كان الخيار له) أي: للبائع (وحده،
 أو لا) بأن كان للمشتري وحده أو لهما (إلا) إذا تصرف البائع في المبيع
 (بإذن مشتري) فيصح (ويكون) إذن المشتري للبائع في التصرف (توكيلاً
 للبائع) في التصرف؛ لأن الوكالة تنعقد بكل ما أدى معناها.

(و) يكون تصرف البائع بإذن المشتري في المبيع (مُسقطاً)
 لخياره، و(لخيار المشتري) كتصرف المشتري بإذن البائع .
 (ووكيلهما) أي: وكيل البائع والمشتري (مثلهما) في جميع ما
 تقدم؛ لأن فعل الوكيل كفعل موكله.

(وإذا لم ينفذ تصرفهما) بأن تصرف أحدهما بغير إذن الآخر
 (فتصرف مشتري) بيع ونحوه مبطل لخياره، وإن لم ينفذ تصرفه؛ لأنه
 دليل على رضاه.

(ووظؤه) الأمانة المبيعة بشرط الخيار (وقبلته) لها (ولمسه) إياها
 (لشهوة، وسؤمه) المبيع (إمضاءً) للبيع (وإبطالاً لخياره) لما تقدم.

(ومتى بطل خياره بتصرفه) أو وطئه ونحوه ممّا ذكر (فخيار البائع
 باقي بحاله) لعدم ما يبطله (إلا أن يكون) المشتري (تصرف بإذن البائع) أو
 معه (فيسقط) خياره - أيضاً - لما تقدم.

(وتصرف بائع) في المبيع (ليس فسخاً) للبيع، وتصرفه في الثمن

إمضاء للمبيع وإبطال للخيار.

(وإن استخدم المشتري العبد المبيع ولو بغير^(١) استعلاء، لم يبطل خياره) لأن الخدمة لا تخص الملك، فلم تبطل الخيار، كالنظر. وكذلك إن قبضته الجارية المبيعة، ولو لشهوة، ولم يمنعها، أو استدخلت ذكره أي: المشتري (وهو نائم، ولم تحبل) لم يسقط خياره كما لو قبضت البائع.

(وإن أعتقه أي: المبيع المشتري، نفذ عتقه لقوته وسرايته وبطل خيارهما) لأن المشتري تصرف بما يقتضي اللزوم وهو العتق. (وإن تلف المبيع قبل القبض، وكان المبيع مكيلاً بيع بكيل ونحوه) كالبيع بوزن، أو عد، أو ذرع (بطل البيع) لما يأتي (وبطل معه الخيار) أي: خيار المجلس، أو الشرط، سواء كان لهما أو لأحدهما؛ لأن التالف لا يتأتى عليه الفسخ.

(وإن كان تلف المبيع بكيل، أو وزن، أو عد، أو ذرع (بعده) أي: بعد القبض، فهو من ضمان المشتري، ويبطل الخيار.

(أو) كان التلف قبله أو بعده (فيما عدا مكيل ونحوه بطل - أيضاً - خيارهما) لما تقدم من أن التالف لا يتأتى عليه فسخ (وأما ضمان ذلك وعدمه فيأتي آخر الباب مفصلاً. (ووقف المبيع) زمن الخيارين (كبيع) فلا يتخذ من أحدهما إلا بإذن الآخر.

(وإن وطئ المشتري الجارية) زمن الخيارين (فأحببها، صارت أم ولد له) لأنه صادف محلّه؛ أشبه ما لو أحببها بعد مضي مدة الخيار، وفي سقوط خيار البائع بإحبال المشتري الجارية

(١) في الإقناع (٢/٢٠٦): «الغير».

روايتان^(١)، فعلى عدم سقوط خياره، إذا فسخ، له قيمتها لتعذر الفسخ فيها، ذكره في «شرح المنتهى».

قلت: قياس ما سبق في العتق، وتلف المبيع: سقوط خياره.
(وولده) أي: ولد المشتري (حرّاً ثابت النّسب) لأنه من مملوكته، ولا تلزمه قيمته.

(وإن وطئها) أي: المبيعة (البائع) زمن الخيارين (فعليه الحد) لأن وطأه لم يصادف ملكاً، ولا شبهة ملك، (إن عَلِمَ زوال ملكه) عن الجارية بالعقد (و) عَلِمَ (تحریم وطئه نصّاً^(٢)).

زاد في «المقنع» و«المنتهى» تبعاً لبعض الأصحاب: إذا عَلِمَ أنَّ البيع لا يفسخ بوطئه، فإن اعتقد أنه يفسخ بوطئه، فلا حدّ عليه؛ لتمكن الشبهة. وقال أكثر الأصحاب: عليه الحدّ إذا كان عالماً بالتحريم، وهو المنصوص عن أحمد في رواية مهنّا^(٣)، وهو اختيار أبي بكر، وابن حامد، والأكثرين، قاله في «القواعد الفقهية»^(٤)، ذكره في «الإنصاف».

(وولده) أي: ولد البائع من المبيعة إذا وطئها زمن الخيارين (رقيقاً لا يلحقه نسبه) لأنه وَطِئَ في ملك الغير (وعليه المهر، ولا تصير أمّ وليد له) لأنه وطئها في غير ملكه.

(وقيل: لا حدّ عليه) أي: على البائع بوطئه المبيعة إذن مطلقاً؛ لأن وطأه صادف ملكاً أو شبهة ملك؛ للاختلاف في بقاء ملكه (اختاره جماعة) منهم الموفق، والشارح، والمجدد في «محرره» والناظم

(١) انظر: المغني (١٩/٦).

(٢) الكافي (٧٥/٣)، والقواعد الفقهية ص/ ٩٢، ٤٠٩.

(٣) انظر المرجعين السابقين.

(٤) ص/ ٤٠٩.

وصاحب «الحاوي»، قال في «الإنصاف»: وهو الصواب.
 (وإن لم يعلم) البائع زوال ملكه وتحريم وطنه (لِحَقِّهِ النَّسَبُ،
 وولده حُرٌّ) للشبهة (وعليه قيمته) أي: الولد للمشتري؛ لأنه فوَّته عليه
 باعتقاده الإباحة، وتُعتبر القيمة (يومَ ولادته) لأنه أول وقت يتأتى فيه
 تقويمه.

(ولا بأس بنَقْدِ الثمن، وقَبْضِ المبيع في مدَّةِ الخيار) سواء كان
 خيار مجلسي أو شرط (لكن لا يجوز التصرُّفُ) لواحد منهما (غيرَ ما تقدم)
 تفصيله (ويأتي في الباب آخر الخيار السابع لذلك تنمة).

ومن مات منهما) أي: البائع والمشتري (بطل خياره وحده، ولم
 يُورَث) لأنه حقٌّ فسخ لا يجوز الاعتياض عنه، فلم يُورَث كخيار الرجوع
 في الهبة (إن لم يكن طالب به قبل موته، فإن طالب به قبل موته، وُرِثَ
 كشفعة وحَدِّ قَذْفٍ) قال أحمد^(١): الموت يبطل به ثلاثة أشياء: الشُّفعة،
 والحَدُّ إذا مات المقذوف، والخيار إذا مات الذي اشترط الخيار. لم تكن
 للورثة هذه الثلاثة أشياء، إنما هي بالطلب، فإذا لم يطلب، فليس يجب
 إلا أن يشهد: إني على حق^(٢) من كذا وكذا، وإني قد طلبته، فإن مات
 بعده كان لوارثه الطلب به، ولا يشترط ذلك في إرث خيارٍ غير خيار
 الشرط.

(وإن جُنَّ) من اشترط الخيار (أو أُغْمِيَ عليه؛ قام وليُّ مقامه)
 كخيار المجلس وفيه ما تقدم^(٣). - أيضاً - فالمُعْمَى عليه لا تثبت عليه

(١) طبقات الحنابلة (١/١٣٩)، والمغني (٧/٥١٠)، وانظر مسائل أبي داود ص/٢٠٣.

(٢) في «ح» و«ذ»: «حق».

(٣) (٧/٤١٤).

الولاية لأحد (وإن خَرَسَ فلم تُفهم إشارته فـ) هو (كمجنون) على ما تقدم^(١). وإن فُهمت إشارته قامت مقام نُطقه.
 (فإن مات) أحدهما (في خيار المجلس بطلَ خياره وخيار صاحبه - كما تقدم - ولم يُورث) خيار المجلس.

فصل

القسم (الثالث) من أقسام الخيار: (خيار الغَبْنِ) يسكون الباء مصدر، غَبَنَ، من باب ضَرَبَ، إذا خدعه.
 (ويثبت) خيار الغَبْنِ (في ثلاث صور:

إحداها: إذا تلقَّى الركبان، وهم) جمع راكب، وهو في الأصل راكب البعير، ثم اتَّسع فيه، فأُطلق على كل راكب، والمراد بهم هنا: (القادمون من السفر بِجُلُوبَةٍ - وهي ما يُجلب للبيع - وإن كانوا مشاةً) قال في «الرعاية»: يُكره تلقِّي الركبان، وقيل: يحرم، وهو أولى.

(ولو) كان تلقيهم (بغير قَصْدِ التلقِّي) لهم (فاشترى منهم، أو باعهم شيئاً، فلهم الخيار، إذا هبطوا السوق، وعلموا أنهم قد غَبَنُوا غَبْناً يَخْرُجُ عن العادة) لقوله ﷺ: «لا تَلْقُوا الجَلْبَ، فمن تلقَّاهُ فاشترى منه، فإذا أتى الشوق، فهو بالخيار» رواه مسلم من حديث أبي هريرة^(٢).

وثبوت الخيار لا يكون إلا في صحيح^(٣)، والنهي لا يرجع لمعنى

(١) (٤١٤/٧).

(٢) في البيوع، حديث ١٥١٩، وفيه: «فإذا أتى سيئُهُ». وأخرجه البخاري في البيوع باب ٧١، حديث ٢١٦٢ مختصراً بلفظ: «نهى النبي ﷺ عن التلقي».

(٣) أي: في بيع صحيح.

في البيع، وإنما^(١) لضرب من الخديعة يمكن استدراكه بالخيار؛ أشبه المَصْرَاة^(٢).

(الثانية: في التَّجَشُّش: وهو أن يزيد في السلعة مَنْ لا يُريد شراءها) من تَجَشَّشَتِ الصِّيدَ إِذَا أَكْثَرَتْهُ، كَانَ التَّاجِشُ يَشِيرُ كَثْرَةَ الثَّمَنِ بِتَجَشُّشِهِ.

(وهو) أي: التَّجَشُّشُ (حرامٌ لما فيه من تغرير المشتري، وخديعته) فهو في معنى الغش.

(ويثبت له) أي: للمشتري بالتَّجَشُّشِ (الخيارُ، إذا عُيِّنَ الْعَبْنُ المذكور) كالصورة الأولى.

قال في «المبدع»: وظاهره أنه لا بُدَّ من حَذْقِ الذي زاد فيها؛ لأن تغرير المشتري لا يحصل إلا بذلك، وأن يكون المشتري جاهلاً، فلو كان عارفاً، واغترَّ بذلك، فلا خيار له؛ لعجلته وعدم تأمله.

(ولو) كانت زيادة من لا يريد شراء (بغير مواطأة من البائع) لمن يزيد فيها (أو) كان البائع (زاد) في الثمن (بنفسه) والمشتري لا يعلم ذلك، لوجود التغرير (فِيخْيَرُ) المشتري (بين رَدِّ المبيع وإمساكه).

(قال ابن رجب في «شرح») الأربعين (النواوية^(٣)): وَيُحْطُّ مَا عُيِّنَ به من الثمن) أي: يُسْقَطُ عنه، ويرجع به إن كان دَفَعَهُ (ذكره الأصحاب).

قال المُنْتَقِصُ: ولم نره لغيره، وهو قياس خيار العيب والتدليس، على قول. انتهى) كلام المُنْتَقِصِ (اختاره) أي: القول في التدليس (جمع)

(١) في «ح» زيادة: «يعود».

(٢) المَصْرَاةُ هي الشاة التي تُصَرُّ أخلاقها، ولا تحلب أباماً، حتى يجتمع اللبن في ضرعها، فإذا حلبها المشتري استغزرها. انظر: المطلع على أبواب المقنع ص/٢٣٦.

(٣) «جامع العلوم والحكم» (٢/٢٦٤).

منهم: أبو بكر في «التنبيه»، وصاحب «المُهْج» و«التلخيص» و«الترغيب» و«البُلغة»، و«الرعاية الصغرى»، و«الحاوي الصغير»، و«تذكرة ابن عبدوس».

(ومن النَّجْش) قول بائع سلعة: (أُعْطِيتُ فيها كذا، وهو كاذب) فثبت للمشتري الخيار؛ لتغريره.

وكذا لو أخبر أنه اشترى السلعة بكذا، وهو زائد عمَّا اشترى به؛ فلا يبطل البيع، وللمشتري الخيار على الصحيح، ذكره في «الإنصاف».

(الثالثة: المُسْتَرْسِل، وهو) اسم فاعل من استرسل: إذا اطمأن واستأنس، والمراد هنا (الجاهل بالقيمة، من بائع ومشتري، ولا يُحسن بماكس^(١))، فله الخيار إذا عُيِّنَ الغبن المذكور) أي: الذي يخرج عن العادة؛ لأنه حصل لجهله بالمبيع، فثبت له الخيار كما سبق.

(ويقبل قوله مع يمينه أنه جاهل بالقيمة) لأنه الأصل (ما لم تكن قرينة تكذِّبه) في دعوى الجهل، فلا تُقبل منه.

وقال ابن نصر الله: الأظهر احتياجه، يعني في دعوى الجهل بالقيمة إلى بينة؛ لأنه ليس مما تتعذر إقامة البينة به.

(وأما مَنْ له خبرة بسعر المبيع، ويدخل على بصيرة بالغبن، ومن عُيِّنَ لاستعجاله في البيع، ولو توقَّف) فيه (ولم يستعجل، لم يُعْبَن، فلا خيار لهما) لعدم التغرير.

(وكذا إجارة) يثبت فيها خيار الغبن، إذا جهل أجرة المثل، ولم يُحسن المماكسة فيها.

(١) تماكسا في البيع: تشاَخا. وماكسه: شاَخه. القاموس المحيط ص/٧٤٢ مادة (ماكس).

(فإن فسخ) المغبون (في أثنائها) أي: أثناء مدة الإجارة (كان) الفسخ رفعاً للعقد من أصله) وسيأتي: أن الفسخ رفع للعقد من حين الفسخ، لا من أصله (ويرجع المؤجر) إن كان هو الفاسخ (على المستأجر بالقسط من أجرة المثل، لا) بالقسط (من المُسمّى) في الإجارة؛ لأنه لو رجع عليه بذلك، لم يستدرك ظلامة الغبن؛ لأنه يلحقه فيما يلزمه من ذلك لمدته، ويفارق ما لو ظهر على عيب في الإجارة، ففسخ، أنه يرجع عليه بقسطه من المُسمّى؛ لأنه يستدرك ظلامته بذلك؛ لأنه يرجع بقسطه منها معيباً، فيرتفع عنه الضرر بذلك. قال المجد: نقلته من خط القاضي، على ظهر الجزء الثلاثين من «تعليقه».

(وإن كان) المؤجر (قبض الأجرة) من المستأجر، ثم فسخ (رجع عليه) أي: على المؤجر (مستأجر بالقسط من المُسمّى من الأجرة في المستقبل) الباقي من مدة الإجارة (و) رجع عليه أيضاً (بما زاد عن أجرة المثل في الماضي، إن كان هو المغبون).

(وإن كان) المغبون هو (المؤجر، ف) إنه يرجع (بما نقص عن أجرة المثل في الماضي) لما تقدم^(١).

(والغبن مُحَرَّم) لأنه تغرير وغش (والعقد صحيح فيهن) أي: في الصور الثلاث، لما تقدم في تلقّي الركبان.

(وَعَبْن أحد الزوجين في مهر مثلي) بأن تزوّجها بأقل منه أو أكثر (لا فسخ فيه) للمغبون (فليس كبيع) لأن المهر ليس ركناً فيه.

(وَيَحْرَم) على بائع (تغرير مشتر، بأن يسوّمه كثيراً، لبيذل قريباً

منه) لأنه في معنى الغش (ذكره الشيخ^(١)).

وهو) أي: خيار الغبن (كخيار العيب، في الفورية وعدمها) ويأتي أنه على التراخي، لا يسقط إلا بما يدل على رضاه.

(ومن قال عند العقد: لا خلافة) بكسر الخاء (أي: لا خديعة) ومنه قولهم: «إذا لم تغلب فأخْلُبْ»^(٢) (فله الخيار، إذا خُلِبَ) أي: غُبن (نصاً)^(٣) لما روي: أن رجلاً ذكر للنبي ﷺ أنه يُخدع في البيوع، فقال له: «إذا بايعت، فقل: لا خلافة» متفق عليه^(٤).

وللإمام جعل علامة تنفي الغبن عمّن يُغبن كثيراً.

فصل

القسم (الرابع) من أقسام الخيار: (خيار التدليس) من الدُّلْسَة؛ وهي الظُّلْمَة.

(فَعْلُهُ) أي: التدليس (حرامٌ للغرور).

والعقد) معه (صحيح) لحديث المصرة الآتي، حيث جعل له الخيار، وهو يدلُّ على صحة البيع.

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٦.

(٢) معناه: إذا لم تدرك الحاجة بالغلبة والاستعلاء، فاطلبها بالرفق والمداراة، وأصل الخلافة الخداع. جمهرة الأمثال لأبي هلال العسكري (١/ ٦٦).

(٣) المغني (٦/ ٤٥ - ٤٦)، والمبدع (٤/ ٨٠).

(٤) البخاري في البيوع، باب ٤٨، حديث ٢١١٧، وفي الاستقراض، باب ١٩، حديث ٢٤٠٧، وفي الخصومات، باب ٣، حديث ٢٤١٤، وفي الحيل، باب ٧، حديث ٦٩٦٤، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٣٣، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(ولا أرش فيه) أي: في خيار التدليس، بل إذا أمسك فمجاناً؛ لأن الشارع لم يجعل له فيه أرشاً (في غير الكتمان) أي: كتمان العيب. ويأتي حكمه.

(وهو) أي: التدليس (ضربان:

أحدهما: كتمان العيب.

والثاني: فعلٌ يزيد به الثمن) وهو المراد هنا (وإن لم يكن عيباً؛ كتحمير وجه الجارية، وتسويد شعرها، وتجميعه، وجمع ماء الرّجحي وإرساله عند عزّضها) للبيع؛ ليزيد دورانها بإرسال الماء بعد حبسه، فيظن المشتري أن ذلك عاداتها، فيزيد في الثمن (وتحسين وجه الصّبرة، وتصنع الشّجاج وجه الثوب، وصقال الإسكاف وجه المتاع) الذي يداس فيه (ونحوه، وجمع اللبن في ضرع بهيمة الأنعام) أو غيرها (وهو) أي: جمع اللبن في الضرع (التصريّة) مصدر: صرّى يصرّي، كعلّى يُعلّي، ويقال: صرّى يصرّي، كرمى يرمي. قال البخاري^(١): أصل التصريّة حبس الماء.

والضرع لذوات الطّلف والخفّ، كالثدي للمرأة، وجمعه ضروع كقنّس وفلوس، قاله في «حاشيته».

(فهذا) المذكور من التدليس (يُثبت للمشتري خيار الرد، إن لم يعلم به، أو الإمساك) لحديث أبي هريرة يرفعه: «لا تُصرّوا الإبل والغنم، فمن ابتاعها فهو بخير الظّنين بعد أن يحلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردّها، وصاعاً من تمرٍ» متفق عليه^(٢).

(١) في البيوع، باب ٦٤، قبل حديث ٢١٤٨.

(٢) البخاري في البيوع، باب ٦٤، حديث ٢١٤٨، ومسلم في البيوع، حديث ١٥١٥ =

وغير التصرية من التدليس ملحق بها .

(وكذا لو حصل ذلك) التدليس (من غير قصد) البائع (كمخمرة وجه الجارية بخجل، أو تعب ونحوهما) لأن عدم القصد لا أثر له في إزالة ضرر المشتري .

(ولا يثبت) الخيار (بتسويد كف عبد و) تسويد (ثوبه ليظن أنه كاتب، أو حداد) لتقصير المشتري، إذ كما يحتمل أن يكون كذلك، يحتمل أن يكون غلاماً لأحدهما .

(ولا) خيار (يُكَلَّف شاة أو غيرها ليظن أنها حامل) لأن كبر البطن لا يتعين للحمل .

(ولا) خيار (بتدليس ما لا يختلف به الثمن؛ كتبييض الشعر وتسيطه^(١)) لأنه لا ضرر على المشتري في ذلك (أو كانت الشاة عظيمة الضرع خلقة، فظنّها كثيرة اللبن) فلا خيار؛ لعدم التدليس .

(وإن تصرف) المشتري (في المبيع بعد علمه بالتدليس، بطل ردّه) لتعذّره .

(ويَرُدُّ) المشتري (مع المَصْرَأة في) أي: من (بهيمة الأنعام عوض اللبن الموجود حال العقد - ويتعدّد^(٢) بتعدّد المَصْرَأة - صاعاً من تمر) لحديث أبي هريرة^(٣) (سليم) لأن الإطلاق يحمل عليه (ولو زادت قيمته)

= (١١) وحديث ١٥٢٤ .

(١) السبط من الشعر: نقيض الجعد، وهو المسترسل الذي لا اعوجاج فيه . انظر: تاج العروس (٣٢٧/١٩)، مادة (سبط) .

(٢) في مح ٥ و ٥ زيادة «الصاع» .

(٣) تقدم تخريجه (٤٣٨/٧) تعليق رقم (٢) .

أي: قيمة صاع التمر (على المَصْرَأة، أو نقصت) قيمته (عن قيمة اللبَن) لعموم الحديث.

(فإن لم يجد المشتري (التمر ف) عليه (سقيمته موضع العقد) لأنه بمنزلة ما لو أتلغه.

(واختار الشيخ) تقي الدين^(١): (يُعتبر في كل بلد صاعٌ من غالب قوته) لأن التمر غالب قوت الحجاز إذ ذاك، واحترز بقوله: «الموجود حال العقد» عما تجدد بعده، فلا يلزمه ردُّه، ولا ردُّ بدله؛ لأنه حدث على ملكه.

(فإن كان اللبَن باقياً بحاله بعد الحَلْب لم يتغير) بحموضة ولا غيرها (ردُّه) المشتري (ولزم) البائع (قبوله، ولا شيء عليه) لأن اللبَن هو الأصل، والتمر إنما وجب بدلاً عنه، فإذا رَدَّ الأصل، أجزأ كسائر الأصول مع مبدلاتها.

(كردِّها) أي: المَصْرَأة (قبل الحَلْب، وقد أقرَّ له) البائع (بالتصرية، أو شَهِدَ به) أي: بالمذكور من التصرية (من تُقْبَل شهادته) فإن لم يقر البائع بالتصرية، ولم يشهد بها من تُقْبَل شهادته، لم يمكن الرد قبل الحَلْب.

(وإن تغيَّر اللبَن بالحموضة) أو غيرها (لم يلزم البائع قبوله) لأنه نَقَصٌ في يد المشتري، فهو كما لو أتلغه.

(وإن رضي) المشتري (بالتصرية، فأمسكها) أي: المَصْرَأة (ثم وجد بها عيباً، ردَّها به) لأن رضاه بعيب لا يمنع الرد بعيب آخر (ولزمه) أي: المشتري (صاع التمر عوض اللبَن) الذي حَلَبَه منها لما تقدم.

(١) انظر مجموع الفتاوى (٥٥٨/٢٠)، (٦٩/٢٥).

(ومتى علم) المشتري (التصرية)، حُيِّر ثلاثة أيام - منذ علم - بين إمساكها بلا أرش، وبين ردّها مع صاع تمر، كما تقدم) لقوله ﷺ: «من اشترى مُصْرَاةً، فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام، إن شاء أمسكها، وإن شاء ردّها، وردّها معها صاعاً من تمرٍ» رواه مسلم^(١).

(فإن مضت) الثلاثة أيام (ولم يردّ) المشتري المُصْرَاة (بطل الخيار) لانتهاؤه غايته، ولزم البيع.

(وخيارٌ غيرها) أي: غير المُصْرَاة (من التدليس على التراخي، كخيار عيب) بجامع أن كلاهما ثبت لإزالة ضرر المشتري.

(وإن صار لبثها) أي: المُصْرَاة (عادة) سقط الردّ؛ لأن الخيار ثبت لدفع الضرر، وقد زال. (أو زال العيب) من المبيع (لم يملك) المشتري (الردّ في قياس قوله) أي: الإمام^(٢) (إذا اشترى أمةً مزوّجةً فطلّقها الزوج) أي: بائناً، ذكره في «الفصول». قال في «الإنصاف»: ولعله مراد النصّر والمذهب، (لم يملك) المشتري (الردّ) لزوال الضرر، فإن طُلقت رجعيّاً، لم يسقط الردّ؛ لأنها في حكم الزوجات.

(وإن كانت التصرية في غير بهيمة الأنعام) كالأمة والأتان (فله) أي: المشتري (الردّ مجاناً) أي: من غير عوض عن اللبن؛ لأنه لا يُعتاض عنه عادة، قال في «الفروع»: كذا قالوا، وليس بمانع، وقال المنقّح: بل بقيمة ما تلف من اللبن. يعني: إن كان له قيمة.

(١) في البيوع، حديث ١٥٢٤، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) الشرح الكبير مع المنقّح والإنصاف (١١/٣٦١)، والمبدع (٨/٨٣).

فصل

القسم (الخامس) من أقسام الخيار (خيار العيب).

وهو أي: العيب (نقص عين المبيع - كخضاء - ولو لم تنقص به القيمة بل زادت، أو تنقص قيمته عادة في عُرف التجار) وإن لم تنقص عينه (و) قال (في «الترغيب» وغيره): العيب (نقيسة يقتضي العُرف سلامة المبيع عنها) غالباً.

ثم شرع في تعداد ما يُنقص الثمن، فقال: (كمريض) على جميع حالاته (وذهاب جارحة) من نحو يد أو رجل (أو) ذهاب (سنٍّ من كبير) أي: ممن تُغير^(١) ولو آخر الأضراس (أو زيادتها، كالإصبع الزائدة أو الناقصة، والعمى، والعور، والحول، والحوص) يقال: رجل أخوص، أي: غائر العين (والسُّبُل، وهو زيادة في الأجفان، والطَّرش، والحَرَس، والصمم، والقرع، والضُّنَّان، والبَخَر في الأُمة والعبد، والبَهَق، والبرص، والجذام، والفالج، والكَلَف، والعُفْل، والقرن، والفُتْق، والرَّتْق) وسيأتي معناها في النكاح.

(والاستحاضة، والجنون، والسعال، والبُهْخَة، وكثرة الكذب، والتخنيث، والتزويج في الأُمة، والدَّيْن في رقبة العبد والسيّد مُعَيَّر) جملة حالية، فإن كان موسراً، فلا فسخ للمشتري، ويتبع ربُّ الدين البائع (والجناية الموجبة للَقَوْد) في النفس أو ما دونها. (وكونه حُثْثِي) ولو متضحاً.

(١) تُغَيَّر كعُنِي، دُق فمُه، كَأُغَيَّرَ، وسقطت أمنائه أو رواضعه فهو مشغور. القاموس المحيط ص/٣٥٩، مادة: (ثغر).

(والثآليل، والبثور، وآثار القروح، والجروح والشَّجَاج، والجُدَد)
 أي: جفاف اللين، ومنه الجَدَاء، وهي الجدباء، ما شاب ونشف ضرعها
 (والحَفَر، وهو وسخ يركب أصول الأسنان، والثُّلُوم فيها) أي في الأسنان
 (والوَسْم، وشامات) في غير موضعها (ومحاجم في غير موضعها، وشَرَطُ
 يَشِينُ) أي: يعيب (وإهمال الأدب والوقار في أماكنهما نصاً^(١))، ولعل
 المراد في غير الجَلْب والصغير) قاله في «الإنصاف».

(والاستطالة على الناس، والخُمُق من كبير فيهما) أي: في
 الاستطالة والخُمُق (وهو) أي: الخُمُق (ارتكاب الخطأ على بصيرة)
 اقتصر على ذلك في «الإنصاف» و«المنتهى» وغيرهما، وقوله: (يظنه
 صواباً) فيه نظر؛ لأن ظنه صواباً ينافي ارتكابه على بصيرة، إلا أن يحمل
 على ما إذا تلبس به ابتداء يظنه صواباً، ثم تبين له خطؤه فأتّمه على
 بصيرة.

(وزنى من بلغ عشراً فصاعداً، عبداً كان أو أمة) لأنه ينقص قيمته،
 ويقلل الرغبة فيه، قال في «المبدع»: وقولهم: ويعرضه لإقامة الحد؛
 ليس بجيد، وظاهره سواء تكرر منه ذلك أو لا، وصرّح جماعة: لا يكون
 عيباً إلا إذا تكرر.

(ولواطه) أي: من بلغ عشراً (فاعلاً ومفعولاً) به.
 (وسرّفته، وشربه مسكراً، وإياقه، وبوله في فراش) وعُلم منه أن
 ذلك ليس بعيب في الصغير؛ لأن وجوده يدل على نقصان عقله، وضعف
 بنيته، بخلاف الكبير فإنه يدل على خبث طويته، والبول يدل على داء في
 بطنه.

(١) الإنصاف (٤/٤٠٦).

(و) كـ (حمل الأثمة، دون البهيمة، زاد في «الرعاية» و«الحاوي» : إن لم يضر باللحم) وتقدم. (و) كـ (عدم ختان) ذَكَرَ (كبير) و(لا) يكون عدم الختان عيباً (في أنثى، و) لا في (صغير) لأنه الغالب. وكونه أفسر لا يعمل باليمين عملها المعتاد) فإن عمل بها أيضاً؛ فليس بعيب.

(و) كـ (تحریم عام) غير خاص بالمشتري (كأمة مجوسية، بخلاف أخته من الرضاع، وحماته ونحوهما) كمطوءة أبيه أو ابنه. (وكون الثوب غير جديد، ما لم يظهر عليه أثر الاستعمال) فإن ظهر؛ فالتقصير من المشتري.

(و) كـ (الزرع والغرس) في الأرض لا الحرث (و) كـ (الإجارة، أو في المبيع ما يمنع الانتفاع به غالباً؛ كسَبْع أو نحوه، في ضيعة أو قرية، أو حبة ونحوها في دار أو حاثوت، والجارِ السوء قاله الشيخ^(١))، وبِقْ ونحوه غير معتاد بالدار.

واختلاف الأضلاع والأسنان، وطول أحد ثديي الأنثى، وخَرَم سُوفِها) جمع شَنَف، كَفُلُوس وفَلَس؛ وهو القُرْطُ الأعلى. ذكره في «الصحاح»^(٢) فهو على حَذَف مضاف. وفي نسخة: شَفوفها، وليس بمناسب هنا؛ لأن الشف: ستر رقيق.

(و) كـ (أكل الطين) لأنه لا يطلبه إلا من به مرض. (و) (الوَكَع، وهو إقبال الإبهام على السبابة من الرجل، حتى يرى أصلها خارجاً كالعقدة.

(١) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٧.

(٢) (١٣٨٣/٤).

وكون الدار ينزلها الجند) أي: صارت منزلاً لهم، لما في ذلك من تفويت منفعتها زمن نزولهم فيها.

(وليس الفسق من جهة الاعتقاد) عيباً؛ لأنه إذا لم يملك الفسخ بالكفر، فهذا أولى، وكذا الفسق بالأفعال غير ما تقدم.

(و) ليس (التغفيل عيباً) لأن الغالب على الرقيق عدم الحلق (وكذا الثوبه، ومعرفة الغناء، والحجامة، وكونه ولد زني، وكون الجارية لا تحسن الطبخ ونحوه، أو لا تحيض، والكفر، وعُجْمُ اللسان) لأنه الغالب في الرقيق (والفأفاء) الذي يكرر الفاء (والتمتام) الذي يكرر التاء، وكذا باقي الحروف (والأرث) تقدم في الإمامة^(١) (والقراية، والألغ) وتقدم في الإمامة^(٢) (والإحرام) إن ملك تحليله (والصيام، وعدة البائن) ليست عيباً (لا) عدة (الرجعية) فهي عيب، لأنها في حكم الزوجات.

(ومن العيوب: عشرة المركوب وكذمه) أي: عضه بأدنى فمه، يقال: كدم من باب ضرب وقتل (ورقسه، وقوة رأسه، وحرته، وشموشه) أي: استعصاؤه. قال في «حاشيته»: ولا يقال بالصاد.

(و) من العيوب (كيه، أو) كون (بعينه ظفراً)^(٣)، أو بأذنه شق قد خبط، أو يحلقه نغانغ) وهي لَحَمَات تكون في الحلق عند اللهاة، واحداها: نُعْنُغ، بالضم. قاله في «الصحاح»^(٤) (أو عُدة، أو عقدة، أو به زَوْر، وهو) أي: الزور (نوء) أي: ارتفاع (الصدر عن البطن، أو بيده أو

(١) (٢٠٩/٣).

(٢) (٢١١/٣).

(٣) الظفَر: بفتح الظاء والفاء؛ لحمه تثبت عند المعاني، وقد تمتد إلى السواد فتغشيه.

النهاية (١٥٨/٣).

(٤) الصحاح (١٣٢٨/٤).

رجله شقاق، أو بقدمه قَدَح، وهو نتوء وسط القدم) وقال في «الصحاح»^(١): رجلٌ أَدْعُ: بَيْنَ الْقَدْعِ، وهو المَعْوَجُّ الرسغ من اليد أو الرُّجُل (أو به دَحَسٌ، وهو ورم حول الحافر، أو خروج العروق في الرُّجُلين عن قدم، في) الرُّجُل (اليمن أو الشمال، وهو الكَوَعُ) وفي «الإنصاف»: الكوع انقلاب أصابع القدمين عليهما (أو بعقبيهما) أي: الرجلين (صَكَكَ؛ وهو تقاربهما، أو بالفرس خَيَّفَ؛ وهو كون إحدى عينيه زرقاء والأخرى كحلاء، أي: سوداء).

فصل

(فمن اشترى معيماً لم يعلم) حال العقد (عليه، ثم علم بعيبه) فله الخيار، سواء (علم البائع بعيبه فكتمه) عن المشتري (أو لم يعلم) البائع بعيبه (أو حدث به) أي: بالمبيع (عيب بعد عَقْدٍ وقبل قبضٍ فيما ضمانه على بائع، كمكيل، وموزون، ومعدود، ومذروع) بيع بذلك (و) كـ (ثمر على شجر، ونحوه) كمبيع بصفة، أو رؤية متقدمة (خَيْرٌ) المشتري (بين رَدٍّ) استدراكاً لما فاتته، وإزالة لما يلحقه من الضرر في بقائه في ملكه ناقصاً عن حقه (وعليه) أي: المشتري إذا اختار الرد (مؤنة رَدِّه) إلى البائع؛ لحديث: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»^(٢) (و) إذا رَدَّه (أخذ

(١) الصحاح (١٢٥٦/٣).

(٢) أخرجه أبو داود في البيوع والإجازات، باب ٩٠، حديث ٣٥٦١، والترمذي في البيوع، باب ٣٩، حديث ١٢٦٦، والنسائي في «الكبرى» (٤١١/٣) حديث ٥٧٨٣، وابن ماجه في الأحكام باب ٤٥، حديث ٢٤٠٠، وابن أبي شيبة (١٤٦/٦)، وأحمد (٨/٥، ١٢، ١٣)، والدارمي في البيوع، باب ٥٦، حديث ٢٥٩٩، وابن الجارود (٢٧٥/٣) حديث ١٠٢٤، والرويان في مسنده (٤٩، ٤١/٢) حديث ٧٨٤، ٨٠٨، =

الثمن كاملاً) لأن المشتري بالفسخ استحق استرجاع جميع الثمن (حتى ولو وهبه) البائع (ثمنه) أي: ثمن البيع (أو أبرأه منه) أي: من الثمن كله أو بعضه، ثم فسخ؛ رجع بكل الثمن، كزوج طُلّق قبل دخول بعد أن أبرأته من الصداق أو وهبته له؛ فإنه يرجع بنصفه (وبين إمساك) المبيع (مع أرض) العيب (ولو لم يتعدّر الرد، رضي البائع) بدفع الأرض (أو سَخِط) به؛ لأن المتبايعين تراضياً على أن العوض في مقابلة المعوّض؛ فكل جزء من العوض يقابله جزء من المعوّض، ومع العيب فات جزء منه، فيرجع ببذله وهو الأرض.

وهل يأخذ الأرض من عين الثمن، أو حيث شاء البائع؟ فيه احتمالان، وصحّح ابن نصر الله الثاني في باب الإجارة.

قال في «تصحیح الفروع»: وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

- والطبراني في الكبير (٢٠٨/٧) حديث ٦٨٦٢، والحاكم (٤٧/٢)، والقضاعي في مسند الشهاب (١٨٩/١) حديث ٢٨٠، ٢٨١، والبيهقي (٢٧٦/٨)، وابن عبد البر في التمهيد (٤٣/١٢) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه. وزاد بعضهم: قال قتادة: ثم نسي الحسن فقال: هو أميتك لا ضمان عليه.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط البخاري ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

وتعقب ابن دقيق العيد في الإلمام ص/٣٥٠ تصحيح الحاكم، فقال: وليس كما قال، وإنما هو على شرط الترمذي. وقال الزيلعي في نصب الراية (١٦٧/٤): وقال ابن طاهر في كلامه على أحاديث الشهاب: إسناده حسن متصل، وإنما لم يخرجاه في الصحيح لما ذكر من أن الحسن لم يسمع من سمرة إلا حديث العقيقة.

وأعله ابن حزم في المحلى (١٧٢/٩): فقال: الحسن لم يسمع من سمرة.

وقال الحافظ في التلخيص الحبير (٥٣/٣): والحسن مختلف في سماعه من سمرة. وانظر: نصب الراية (١٦٧/٤).

قال في «الاختيارات»^(١): ويُجبر المشتري على الردّ، أو أخذ الأرض، لتضرر البائع بالتأخير.

(ما لم يفض إلى ربا، ك شراء حلي فضة بزنه درهم، أو قفيز مما يجري فيه الربا) اشتراء (بمثله ثم وجده معيباً؛ فله الردّ أو الإمساك مجاناً) أي: من غير أرض؛ لأن أخذ الأرض يؤدي إلى ربا الفضل، أو إلى مسألة «مُدَّ عَجوة».

(وإن تعيَّب) أي: الحلبي أو القفيز المعيب (أيضاً عند مُشتري؛ فسخ حاكمُ البيع) إن لم يرضَ المشتري بإمساكه معيباً، لتعذر الفسخ من كل من البائع والمشتري؛ لأن الفسخ من أحدهما إنما هو لاستدراك ظلامته، لكون الحق له، وكلُّ منهما هنا الحق له وعليه، فلم يبقَ طريق إلى التوصل للحق إلا بفسخ الحاكم، هذا معنى تعليل المنقح في «حاشيته».

(و) إذا فسخ الحاكم البيع (ردّ البائع الثمن، ويطالب) المشتري (بقيمة المبيع) المعيب بعيه الأول (لأنه لا يمكن إعمال العيب) من حيث هو (بلا رضا ولا أخذ أرض) والمشتري^(٢) لم يرضَ بإمساكه معيباً، ولم يمكنه أخذ أرض العيب الأول، ولا ردّه مع أرض العيب الحادث عنده، لإفضاء كل منهما إلى الربا.

(وإن اشترى حيواناً أو غيره، فَحَدَّث به عيبٌ عند مُشتري) ولو (قبل مضي ثلاثة أيام، أو حدث في الرقيق برص، أو جنون، أو جُذام) ولو (قبل مضي سنة فـ) العيب (من ضمان المشتري؛ وليس له ردُّ نصّاً)^(٣) ولا

(١) ١٨٦/ص.

(٢) في «هـ»: «لأن المشتري».

(٣) كتاب الروايتين والوجهين (١/٣٤١)، والهداية لأبي الخطاب (١/١٦٤).

أرْش، كما لو تلف عنده.

(وإن ظهر) المشتري (على عيب في الحلي) المبيع بزننه دراهم (أو) في (القفيز) المبيع بمثله (بعد تَلَفِهِ عنده) أي: المشتري (فَسَخ) المشتري (العقد) لأنه وسيلة إلى استدراك ظلامته (وَرَدَّ) البائع (الموجود وهو الثمن، وتبقى قيمة المبيع) إن كان متقوِّماً، أو مثله إن كان مثلياً (في ذمته) أي: المشتري، لاستقرار الضمان عليه. وليس له أخذ الأرْش، لثلا يُفْضَى إلى الربا، كما تقدم.

(ولا فَسَخَ ببيعٍ يسير، كصُداع وحُمى يسيرة. وسَقَطَ آيات يسيرة في مصحف للعادة، كغبن يسير، وكيسير التراب والعقد في البر، قال ابن الزاغوني: لا ينقص شيء من أجرة الناسخ ببيعٍ يسير) لَعُسِر الاحتراز عنه غالباً (وإلا) بأن لم يكن العيب يسيراً بل كان كثيراً (فلا أجرة لما وضعه) الناسخ (في غير مكانه) بأنه قدَّمه على موضعه، أو أخره عنه، لعدم الإذن فيه، والعقد عليه (وعليه نَسْخُهُ في مكانه) لأنه التزمه بالعقد (ويلزمه) أي: الناسخ (قيمة ما أثلفه بذلك) التقديم أو التأخير (من الكاغد^(١)) لتعديبه عليه.

(وإن ظهر في المأجور عيب) تنقص به أجرته عادة (فلا أرْش له) أي: للمستأجر إن اختار الإمساك، وعليه الأجرة كاملة (ويأتي في الإجارة) مفصلاً.

(والأرْش: قِسْط ما بين قيمة الصحيح والمُعيب، فيرجع) المشتري إذا اختار الإمساك (ب) مثل (نسبته من ثمنه) المعقود به. نص عليه^(٢)

(١) الكاغد: بفتح الغين القُرطاس، فارسي معرَّب. تاج العروس (١١٠/٩) مادة (كغد).

(٢) مسائل عبدالله (٩٢٣/٣) رقم ١٢٤٤، والكوسج (٢٧٠٩/٦) رقم ١٩١٩، وابن =

(فَيُقَوِّمُ الْمَبِيعَ صَحِيحاً، ثُمَّ يَقَوِّمُ مَعِيّاً) فَيُؤْخَذُ قِسْطُ مَا بَيْنَهُمَا مِنَ الثَّمَنِ (فَإِذَا كَانَ الثَّمَنُ - مَثَلًا - مِائَةً وَخَمْسِينَ، فَقَوِّمُ الْمَبِيعِ صَحِيحاً بِمِائَةٍ، وَمَعِيّاً بِتِسْعِينَ، فَالْعَيْبُ نَقْصُ عَشْرَةٍ، نَسْبُهَا إِلَى قِيَمَتِهِ صَحِيحاً) وَهِيَ مِائَةٌ (عُشْرٌ)، فَيُنْسَبُ ذَلِكَ إِلَى الْمِائَةِ وَخَمْسِينَ، تَجِدُهُ خَمْسَةً عَشَرَ، وَهُوَ الْوَاجِبُ لِلْمَشْتَرِي، وَلَوْ كَانَ الثَّمَنُ) فِي الْمِثَالِ الْمَذْكُورِ (خَمْسِينَ، وَجِبَ لَهُ) أَيُ: الْمَشْتَرِي (خَمْسَةٌ) لِأَنَّهَا عُشْرُ الْخَمْسِينَ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ مُضْمُونٌ عَلَى الْمَشْتَرِي بِثَمَنِهِ، فَفَوَاتُ جُزْءٍ مِنْهُ يَسْقُطُ مِنْهُ ضَمَانٌ مَا قَابِلُهُ مِنَ الثَّمَنِ، وَلَئِنَّا لَوْ ضَمَّنَاهُ نَقْصَ الْقِيَمَةِ؛ لِأَفْضَى إِلَى اجْتِمَاعِ الثَّمَنِ وَالضَّمَنِ لِلْمَشْتَرِي؛ فِي صُورَةٍ مَا إِذَا اشْتَرَى شَيْئاً بِعَشْرَةٍ وَقِيَمَتِهِ عَشْرُونَ، فَوَجَدَ بِهِ عَيْباً يَنْقُصُهُ النِّصْفَ، فَأَخَذَهَا. وَهَذَا لَا سَبِيلَ إِلَيْهِ.

(وَلَوْ أَسْقَطَ الْمَشْتَرِي خِيَارَ الرَّدِّ بَعُوضَ بَدَلُهُ لَهَ الْبَائِعُ) أَوْ غَيْرِهِ قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيراً (وَقَبْلَهُ) الْمَشْتَرِي (جَازَ) ذَلِكَ (وَلَيْسَ) مَا يَأْخُذُهُ الْمَشْتَرِي (مِنَ الْأَرْضِ فِي شَيْءٍ، وَنَصَّ عَلَى مِثْلِهِ^(١)) فِي خِيَارِ مُعْتَقَةٍ تَحْتَ عَيْدٍ) إِذَا أَسْقَطَتْ خِيَارَهَا بَعُوضَ بَدَلِ زَوْجِهَا أَوْ سَيِّدِهَا، أَوْ غَيْرِهِمَا، وَعَلَى قِيَاسِ ذَلِكَ: التَّزْوِيلُ عَنِ الْوُظَائِفِ وَنَحْوِهَا بِعُوضٍ، وَيَأْتِي.

(وَمَا كَسَبَ) الْمَبِيعُ (قَبْلَ الرَّدِّ، فَهُوَ لِلْمَشْتَرِي، وَكَذَلِكَ نِمَاؤُهُ الْمُنْفَصِلُ فَقَطْ، كَالثَّمَرَةِ وَالْبَلْبَنِ) لِقَوْلِهِ ﷺ: «الْخِرَاجُ بِالضَّمَانِ»^(٢).

= هَانِي (٨/٢) رَقْم ١١٩٩.

(١) الْقَوَاعِدُ الْفَقْهِيَّةُ لِابْنِ رَجَبٍ ص/ ١٠٩.

(٢) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي الْبَيْعِ وَالْإِجَارَاتِ، بَابُ ٧٣، حَدِيثُ ٣٥٠٨ - ٣٥١٠، وَالتِّرْمِذِيُّ فِي الْبَيْعِ، بَابُ ٥٣، حَدِيثُ ١٢٨٥، ١٢٨٦، وَالتَّسَانِيُّ فِي الْبَيْعِ، بَابُ ١٥، حَدِيثُ ٤٥٠٢، وَفِي الْكِبَرِيِّ (٤/ ١١)، حَدِيثُ ٦٠٨١، وَابْنُ مَاجَةٍ فِي التَّجَارَاتِ، بَابُ ٤٣، حَدِيثُ ٢٢٤٢، ٢٢٤٣، وَالطَّيَالِسِيُّ ص/ ٢٠٦، حَدِيثُ ١٤٦٤، وَالشَّافِعِيُّ فِي مَسْنَدِهِ -

= (ترتيبه ١٤٣/٢، ١٤٤)، وعبد الرزاق (١٧٦/٨)، حديث ١٤٧٧٧، وأبو عبيد في الأموال ص/٩٣، وفي غريب الحديث (٣٧/٣)، وابن أبي شيبة (٣٢٤/٦)، وأحمد (٤٩/٦، ٨٠، ١٦١، ٢٠٨، ٢٣٧)، وابن زنجويه في الأموال (١/٢٢٠)، حديث ٢٨٠، ٢٨١، وإسحاق بن راهويه (٢/٢٤٨، ٢٦٩)، حديث ٧٥٠، ٧٧٥، وابن الجارود (٢/١٩٩)، حديث ٦٢٦، ٦٢٧، وأبو يعلى (٨/٣٠، ٥٥، ٨٢)، حديث ٤٥٣٧، ٤٥٧٥، ٤٦١٤، وأبو عوانة في مسنده (٣/٤٠٤، ٤٠٥)، حديث ٥٤٩٤ - ٤٥٩٦، وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٢/٣٣٦)، حديث ٢٨٣٠، ٢٨٣١، والطحاوي (٤/٢١)، والعقيلي (٤/٢٣١)، وابن حبان «الإحسان» (١١/٢٩٨، ٢٩٩)، حديث ٤٩٢٧، ٤٩٢٨، وابن عدي (٦/٢٤٣٦)، والدارقطني (٣/٥٣)، والحاكم (٢/١٤، ١٥)، وتمام في فوائده (١/٢٨٥، ٣٠٨)، حديث ٧٠٥، ٧٦٨، والبيهقي (٥/٣٢١، ٣٢٢)، وفي معرفة السنن والآثار (٨/١٢١، ١٢٤)، حديث ١١٣٤٩، ١١٣٥٠، ١١٣٥٢، ١١٣٥٦، وابن عبد البر في التمهيد (١٨/٢٠٦)، وفي الاستذكار (١٩/٦٢)، والخطيب في تاريخه (٨/٢٩٧)، والبيهقي في شرح السنة (٨/١٦٢، ١٦٣)، حديث ٢١١٨، ٢١١٩، وابن الجوزي في التحقيق (٢/١٨١)، حديث ١٤٤٣، ١٤٤٤، وفي العلل المتناهية (٢/٥٩٦، ٥٩٧)، وابن عساكر في تاريخه (٢٢/٣٦٠)، والذهبي في تذكرة الحفاظ (٢/٧٤٧)، وفي سير أعلام النبلاء (١٤/١٢٣) كلهم من طرق عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها، مرفوعاً.

وقد اختلف الأئمة في تصحيح هذا الحديث وتضعيفه: فصححه جماعة: قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. وقال المنذري في مختصر سنن أبي داود (٥/١٦١) بعد ذكره بعض طرق الحديث وكلام العلماء فيه: وهذا إسناد جيد، ولهذا صححه الترمذي، وهو غريب كما أشار إليه البخاري والترمذي. وذكر ابن حجر هذا الحديث في بلوغ المرام حديث ٧٥٠، وقال: رواه الخمسة. وضعفه البخاري، وأبو داود، وصححه الترمذي، وابن خزيمة، وابن الجارود، وابن حبان، والحاكم، وابن القطان.

وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٣/٥٠٣ مع الفيض) ورمز لصحته. وضعفه جماعة. قال البخاري في التاريخ الكبير (١/١٤٣): لا يصح. وقال أبو

والمبيع مضمون على المشتري، فمأواه له.

(فإن حملت) أمة، أو بهيمة (بعد الشراء، ف) الحمل (نماء متصل) يتبعها في الفسخ.

(وإن حملت بعد الشراء، وولده) أيضاً (بعده) أي: بعد الشراء (فنماء منفصل) فيكون للمشتري (ولا يرثه) المشتري إذا فسخ؛ لما تقدم (إلا لعذر، كولد أمة) فيرد معها؛ لتحريم التفريق بينها وبينه^(١) (ويأخذ) المشتري (قيمه) أي: الولد من البائع؛ لأنه ملكه.

(والنماء المتصل) إذا فسخ البيع (للبائع، كالسمن، والكبر، وتعلم صنعة) فتتبع المبيع إذا رُد؛ لتعذر رده بدونها.

(و) من النماء المتصل (الشجرة قبل ظهورها) حزم به في «المبدع» ومفهومه: أنها بعد ظهورها زيادة منفصلة، ولو لم تُجَدَّ، وصرَّح به القاضي وابن عقيل في التفليس والرد بالعيب، وذكره منصوص أحمد^(٢). وجعل في «الكافي» كل ثمرة على شجرة زيادة متصلة.

(ومنه) أي: من النماء المتصل (إذا صار الحب زرعاً، و) صارت (البيضة فرخاً) قاله القاضي وابن عقيل عن أكثر الأصحاب، وذكر الموفق

= داود: هذا إسناده ليس بذلك. وقال أحمد - كما في العلل المتناهية (١٠٧/٢) -: ما أرى لهذا الحديث أصلاً. وقال أبو حاتم: وليس هذا إسناده تقوم به الحجة... غير أنني أقول به؛ لأنه أصلح من آراء الرجال.

وضعفه - أيضاً - أبو عوانة في مسنده (٤٠٥/٣)، والعقيلي، وابن حزم في المحلى (٥/٢٥٠/٨/١٣٦)، وفي الإحكام (٧/٢٥٦)، وقال ابن الجوزي في العلل المتناهية (١٠٧/٢): وهذا الحديث لا يصح.

(١) في قوله ۞: «من فرَّق بين والده وولدها فرَّق الله بينه وبين أحبه يوم القيامة». وقد تقدم تخريجه (٧/٧٣) تعليق رقم (١).

(٢) انظر: مسائل الكومنج (٩/٤٦٣٥) رقم ٣٢٩١، ٣٢٩٢.

وجهاً وصححه: أنه مما تغير بما يزيل الاسم؛ لأن الأول استحال، وكذا قال ابن عقيل في موضع آخر.

(ووطء المشتري) الأمة (الثيب لا يمنع الرّد) بعيب علمه بعد (فله ردّها مجاناً) أي: من غير شيء معها؛ لأنه لم يحصل بوطئه نقص جزء، ولا صفة.

(وله) أي: المشتري (بيعها) أي: بيع الأمة الثيب بعد أن وطئها واستبرأها (مراوحة) بأن يبيعها بثمنها وريح معلوم (بلا إخبار) بأنه وطئها؛ لما تقدم (كما لو كانت) الثيب (مزوجة، فوطئها الزوج) ثم أراد المشتري ردّها للعيب، أو يبيعها مراوحة؛ فإن وطء الزوج لا يمنع ذلك.

(فإن زوّجها) أي: الثيب (المشتري) لها (فوطئها الزوج، ثم أراد) المشتري (ردّها بالعيب، فإن كان النكاح باقياً؛ فهو عيب) فيرد معها أرشهُ (وإن كان) النكاح (قد زال) بأن طلقها الزوج بائناً (ف) وطء الزوج (كوطاء السيد) لا يمنع الفسخ إذا كانت ثيباً، لما تقدم.

(وإن زنت) المبيعة (في يد المشتري، ولم يكن عُرف) بالبناء للمفعول (ذلك) أي: الزنا (منها) أي: من الأمة قبل البيع (فهو عيب حادثٌ حكمه كـ) سائر (العيوب الحادثة) فإن ردّها، ردّها معها أرشهُ.

(ولو اشترى متاعاً، فوجده خيراً مما اشترى؛ فعليه) أي: المشتري (ردّه) إلى بائعه، كما لو وجده أردأ) مما اشترى (كان له ردّه) على بائعه. قال في «الإنصاف»: (ولعل محل ذلك إذا كان البائع جاهلاً به) أي: بالمبيع، أما إن كان البائع عالماً بحقيقة الحال؛ فلا يجب على المشتري الرد؛ لدخول البائع على بصيرة.

(وإن وطئ) المشتري الأمة (البكر، أو تعيبت) البكر، أو تعيب

غيرها من المبيع (عنده) أي: عند المشتري (ولو) كان التعيب (بنسيان صنعة، أو) نسيان (كتابة، أو قطع ثوب؛ خَيْرُ) المشتري (بين الإمساك، وأخذ أرش) للعيب الأول، كما لو لم يتعيب عنده (وبين الرد مع أرش العيب الحادث عنده، ويأخذ الثمن) لما روى الخلال بإسناده عن ابن سيرين، أن عثمان قال في رجل اشترى ثوباً ولبسه، ثم اطلع على عيب: يردُّه وما نقص، فأجاز الرد مع النقصان^(١). وعليه اعتمد أحمد^(٢).

(والواجب ردُّ ما نقص قيمتها الواطئ^(٣)) بوطئه (فإذا كانت قيمتها بكرة مائة، وثيباً ثمانين، ردَّ معها عشرين؛ لأنه بفسخ العقد بصير) المبيع (مضموناً عليه) أي: المشتري (بقيمته) فيلزمه ما نقص منها (بخلاف أرش العيب الذي يأخذه المشتري) من البائع؛ لأنه في مقابلة ما فات من المبيع، والمبيع مضمون على بائعه بالثمن لا بقيمته (إلا أن يكون البائع دَلَّسَ العيبَ، أي: كتمه عن المشتري، فله) أي: للمشتري (ردُّه) أي: رد المبيع إذن ولو تعيَّب عنده (بلا أرش) للعيب الحادث عنده (ويأخذ الثمن كاملاً) من البائع لأنه قد ورَّط المشتري وغرَّه.

(قال) الإمام (أحمد^(٣)) في رجل اشترى عبداً فأبَّقَ، فأقام بيته أن يباقة كان موجوداً في يد البائع: يرجع على البائع بجميع الثمن؛ لأنه غرَّ المشتري، ويتبع البائع عبده) فإن وجده كان له، وإن فات ضاع عليه؛

(١) لم نجده في مظانه من كتب الخلال المطبوعة، وأخرجه عبدالرزاق (١٥٤/٨) رقم ١٤٦٩٤، وابن أبي شيبة (٣٢٠/٦)، وأحمد في مسائل عبدالله (٩٢٢/٣) رقم ١٢٤٢، ينحوه دون قوله: «وما نقص».

(٢) مسائل عبدالله (٩٢١/٣) رقم ١٢٤١.

(٣) مسائل الكوسج (٢٨٥٠/٦) رقم ٢٠٦٩، وانظر مسائل عبدالله (٩٨٧/٣) رقم ١٣٤٥.

لأنه أدخل الضرر على نفسه بتدليسه .

(وكذا لو دلّس البائع) بأن أخفى العيب عن المشتري (ثم تَلَفَ) المبيع (عند المشتري، رجع) المشتري (بالثمن كله على البائع نصّاً^(١)) كما تقدم في الأبق .

(وسواء تعيَّب المبيع) عند المشتري (أو تَلَفَ بفعل الله) تعالى (كالمرض، أو بفعل المشتري، كَوَطِئَ الْبِكْرَ) ونحوه، مما هو مأذون فيه شرعاً، بخلاف قَطْعَ عضو، وقلع سن ونحوه؛ فإنه لا يذهب هدرأً، ذكره في «شرح المنتهى» (أو بفعل) أجنبي، مثل أن يجني عليه، أو بفعل العبد كالسرقة) إذا قطع فيها (وسواء كان) التَّلَفُ (مُذْهِباً للجملة، أو بعضها) فيفوت التالف على البائع حيث دلّس العيب، ويرد الثمن كله؛ لما تقدم .

(وإن زال العيبُ الحادثُ عنده) أي : عند المشتري، قبل رَدِّه (رَدَّه) أي : المبيع (ولا شيء معه) لعدم نقصه حال الرد .

(وإن) رَدَّ المشتري المبيع المتعيَّب عنده ورَدَّ معه أرش عيبه، ثم (زال) العيب الحادث عنده (بعد رَدِّه؛ لم يرجع مشتري على بائع بما دفعه له) لأنَّه استقر عليه بالفسخ، بخلاف ما إذا أخذ المشتري أرش العيب من البائع، ثم زال سريعاً، فإنه يرُدُّ الأرش؛ لزوال نقص المبيع الذي وجب لأجله الأرش . وفي خط المصنف : وإن زاد، وهو غير ظاهر .

(١) انظر: الرعاية الصغرى لابن حمدان (١/٣٣١)، والمقنع ص/١٦٢، والمحصر (١/٣٢٥)، والمبدع (٤/٩٢) .

فصل

(وإن أعتق) المشتري (العبد) المبيع، ثم علم عييه (أو عَتَقَ عليه) بقرابة أو تعليق، ثم علم عييه (أو قَتَلَ) العبد المبيع، ثم علم المشتري عييه (أو استولد) المشتري (الأمة) ثم علم عييه (أو تَلَفَ المبيع، ولو بفعله) أي: المشتري (كأكله ونحوه، أو باعه) أي: باع المشتري المبيع (أو وهبه، أو رهنه، أو وقفه، غير عالم بعييه) ثم علم (تَعَيَّنَ الأرض) لما تقدَّم، وسقط الردُّ لتعذُّره. ويُقبل قول المشتري في قيمة المبيع إذن، ذكره في «المنتخب» وجزم به في «المنتهى».

(ويكون) الأرض (ملكاً له) أي: المشتري؛ لأنه في مقابلة الجزء الفائت من المبيع.

(لكن لو رُدَّ) المبيع (عليه) أي: على المشتري، وقد علم بعييه (فله ردُّه) على بائعه (أو أرشُّه) ولا يكون البيع مانعاً من ذلك؛ لعوده لملكه بالردُّ عليه.

(ولو أخذ منه) أي: من المشتري الأول (أرشُّه) أي: أرش العيب، ولم يفسخ المشتري الثاني (فله) أي: المشتري الأول (الأرض) لما تقدم. ومفهومه ليس مراداً، بل له أخذُ الأرض؛ سواء أخذ المشتري منه أرشُّه أو لا.

(ولو باعه) أي: المبيع، قبل علمه بعييه (مُشتري لبائعه له، كان له) أي: لبائعه الأول (ردُّه على البائع الثاني) وهو المشتري الأول (ثم للثاني ردُّه عليه) أي: على البائع الأول؛ لوجود مقتضى الردُّ وهو العيب.

(وفائدته) أي: فائدة وجود الردّ من الجانبين تظهر عند (اختلاف الثمنين) إذا اختار الردّ أو الأرض، لما تقدم^(١) من أن الأرض قسماً ما بين قيمته صحيحاً ومعيباً من ثمنه. قال في «شرح المنتهى»: وفيه احتمال: لا ردّ، كما لو اتفق الثمنان.

(وإن فعل) المشتري (ذلك) أي: ما ذكر من العتق أو الاستيلاء أو البيع ونحوه في المبيع (عالمأ بعينه) ولم يختار الإمساك، فلا أرض له. (أو تصرف) المشتري في المبيع بعد علمه بالعيب (بما يدلّ على الرضا) بالعيب (من وطء، وسؤم، وإيجار، واستعمال، حتى ركوب دابة لغير خبرة) أي: تجربة لها (و) لغير طريق (ردّ، ونحوه) أي: نحو ما تقدم من الوطء، وما عطف عليه، كالقبلة واللمس لشهوة، أو نحو طريق الردّ، كما لو ركبها لعلفها أو سقيها (ولم يختار) المشتري (الإمساك) مع الأرض (قبل تصرفه) المذكور (فلا أرض له) للعيب؛ لأنه قد رضي بالمبيع ناقصاً، فسقط حقّه من الأرض (كرّد) أي: كما أنه لا رد له.

(وعنه^(٢)): له الأرض كإمساك) أي: كما لو كان اختار إمساكه قبل تصرفه (قال في «الرعاية الكبرى» و«الفروع»: وهو أظهر) لأنه وإن دلّ على الرضا فمع الأرض أولى كإمساكه (وقال في القاعدة العاشرة بعد المائة^(٣)): هذا قول ابن عقيل. وقال في القاعدة المذكورة (عن القول الأول: فيه بُعد. قال الموفق: قياس المذهب، أن له الأرض بكلّ حال) قال في «التلخيص»: وذهب إليه بعض أصحابنا (وصوّبه في «الإنصاف»)

(١) (٤٤٩/٧).

(٢) الرعاية الصغرى ص/ ٣٣١، والإنصاف (٤/ ٤٢٦).

(٣) القواعد الفقهية ص/ ٢٦٣.

قال في «الشرح» و«الفائق»: ونص عليه^(١) في الهبة والبيع.

(وإن باع) المشتري (بعضه) أي: بعض المبيع، غير عالم بعيبه (فله أزش الباقي) الذي لم يبعه (لا ردّه) على البائع؛ لتضرره بتفريق المبيع (وله) أي: للمشتري أيضاً (أزش) البعض (المبيع) كما لو كان باعه كله.

وإن باع بعضه عالماً بعيبه، فكما لو باعه كله على الخلاف السابق. (وإن صبغه) أي: صبغ المشتري المبيع المعيب (أو نسجه) غير عالم بعيبه (فله الأزش، ولا ردّاً) لأنه شغل المبيع بملكه، فلم يكن له ردّه؛ لما فيه من سوء المشاركة.

(وإن أنعل) المشتري (الدابة، ثم أراد ردّها بالعيب) فله ذلك، (ونزع النعل) لأنه عين ماله (فإن كان النزع يعيبها، لم ينزع) لأن فيه إدخالاً للضرر على البائع (ولم يكن له) أي: للمشتري (قيمه) أي: النعل (على البائع) لأنه لم يخل بينه وبينه بفعله (ويُهمله) أي: النعل، مُشترٍ (إلى سقوطه ونحوه) كموتها، فيأخذها؛ لأنه ملكه.

(ولو باع) إنسان (شيئاً بذهب، ثم أخذ عنه دراهم، ثم ردّه) المشتري بعيب قديم، رجع المشتري بالذهب (وكذا لو ردّه بغير العيب) من خيار شرط ونحوه؛ لأنه الذي وقع عليه العقد الأول (لا بالدرهم) المعوّضة عن الذهب؛ لأن المعاوضة عقد آخر استقر حكمه.

وكذا لو باع بدراهم وأخذ عنها ذهباً. وكذا حكم الإجارة وغيرها من عقود المعاوضة.

(وإن اشترى) إنسان (ما مأكوله في جوفه، فكسره فوجده فاسداً،

(١) كتاب الروايتين والوجهين (١/٣٤٢).

ولا قيمة لمكسوره، كبيض الدجاج) وَجَدَهُ مَذْرُوءًا^(١) (و) كـ(بطيخ) وجدته (لا نفع فيه رجع) المشتري (بالثمن كله) لأننا تبينا فساد العقد من أصله؛ لكونه وقع على ما لا نفع فيه، كبيع الحشرات.

(وليس عليه) أي: المشتري (ردُّ المبيع) الفاسد من ذلك (إلى) البائع؛ لأنه لا فائدة فيه) إذ لا قيمة له.

(وإن كان الفاسد) من بيض الدجاج، أو البطيخ، أو الجوز، أو اللوز، ونحوه (في بعضه) أي: بعض المبيع دون كله (رجع بقسطه) أي: قسط الفاسد من الثمن، فإن كان الفاسد النصف، رجع بنصف الثمن، وإن كان الربع، رجع بربعه، وهكذا.

(وإن كان لمكسوره) أي: مكسور الفاسد (قيمة كبيض نعام، وجوز هند) وبطيخ فيه نفع (خَيْرٌ) المشتري بين الردِّ، والإمساك مع الأرض، كما تقدم.

(فإن رَدَّه) على بائعه (رَدًّا ما نقصه) بكسره عنده (ولو كان الكسر بقَدْر الاستعلام) لأنه عيب حَدَثَ عنده.

(وإن كسره المشتري كسراً لا تبقى معه قيمته، تعين الأرض) للمشتري، وسقط الرد؛ لتعذُّره بإتلاف المبيع كما سبق.

(ولو اشترى ثوباً) مطويّاً، إما بالصفة، أو برؤية بعضه الدالّ على بقيته على ما تقدم عن «شرح المنتهى» (فنشره فوجده معيباً) فله الخيار، كما تقدم^(٢).

(فإن كان) الثوب (مما لا ينقصه النشر) فله (ردُّه) مجاناً.

(١) ملِرت البيضة مَذْرُوءَةً: فسدت. المصباح المعنير ص/٥٦٦، مادة: (مذر).

(٢) (٣٤٣/٧).

(وإن كان) الثوب (ينقصه) النشر (كالهسّنجاني^(١)) الذي يطوى على طاقين، فكجوز هند) كسره، ثم أراد ردّه، أي: فله ذلك مع ردّ أرشه للنقص بالنشر.

(وله) أي: للمشتري (أخذ أرشه) أي: أُرش العيب من البائع (إن أمسكه) أي: الثوب مطلقاً؛ لما تقدم.

(وخيار عيب) على التراخي (و) خيار (خُلف في الصفة) أو لتغير ما تقدمت رؤيته على التراخي (و) خيار (لإفلاس المشتري) بالثمن (على التراخي) لأنه شُرِع لدفع ضرر متحقق، فلم يبطل بالتأخير الخالي عن الرضا، كخيار القصاص.

(فمن علّم العيب وأخّر الردّ) به (لم يبطل خياره) بالتأخير (إلا أن يوجد منه ما يدلّ على الرضا) من تصوّف في المبيع، أو نحوه (وتقدم قريباً) لأن دليل الرضا مُنزّل منزلة التصريح به.

(ولا يفتقر الردّ إلى رضا البائع، ولا) إلى (حضوره، ولا) إلى (حكم حاكم) به، سواء كان الردّ به (قبل القبض، أو بعده) لأنه رفع عقد جعل إليه، فلم يُعتبر فيه ذلك، كالطلاق.

(وإن اشترى اثنان شيئاً) من بائع واحد (وشرط الخيار) فرضي أحدهما، فلآخر ردّ نصيبه.

(و) اشترى اثنان شيئاً (وجداه معيياً، فرضي أحدهما، فلآخر ردّ نصيبه) لأن نصيبه جميع ما ملكه بالعقد، فجاز له ردّه بالعيب تارة، وبالشرط أخرى.

(و) (كشراء واحد من اثنين) شيئاً بشرط الخيار، أو وجداه معيياً (فله)

(١) نسبة إلى هسّنجان: قرية بالري. معجم البلدان (٤٠٦/٥).

أي: للمشتري (ردّه عليهما، و) له (ردّ نصيب أحدهما) عليه (وإمساك نصيب الآخر) لأن عقد الواحد مع اثنين عقدان، فكأن كل واحد منهما باع نصيبه مفرداً.

(فإن كان أحدهما غائباً) والآخر حاضراً (ردّ) المشتري (على الحاضر) منهما (حصته بقسطها من الثمن، ويبقى نصيب الغائب في يده حتى يقدم) فإردّه عليه، ويصح الفسخ في غيبته - كما تقدم - والبيع بعد فسخ أمانة، كما في «المنتهى».

(ولو كان أحدهما) أي: أحد البائعين عيناً لواحد (باع العين كلها بوكالة الآخر) له (فالحكم كذلك، سواء كان الحاضر الوكيل أو الموكل) لأن حقوق العقد متعلقة بالموكل دون الوكيل.

(وإن قال) بائع يخاطب اثنين: (بعتكما) هذا بكذا (فقال أحدهما) وحده: (قبلت، جاز) ذلك، وصحّ العقد في نصف المبيع بنصف الثمن (على ما مرّ) من أن عقد الواحد مع الاثنين بمنزلة عقدين، فكأنه خاطب كل واحد بقوله: بعتك نصف هذا بنصف المُسَمَّى.

(وإن ورث اثنان خيار عيب، فرضي أحدهما) بنصيبه معيماً (سقط) حقه، و(حق) الوارث (الآخر من الردّ) لأنه خرج من ملك البائع دفعة واحدة، فإذا رد واحد منهما نصيبه، ردّه مشتركاً مُشَقَّصاً، فلم يكن له ذلك.

ومثله لو ورث اثنان خيار شرط، بأن طالب به المورث قبل موته، فإذا رضي أحدهما، فليس للآخر الفسخ.

(وإن اشترى واحد معييين) صفقة واحدة (أو) اشترى (طعاماً) أو نحوه (في وعاءين صفقة واحدة، فليس له إلا ردّهما معاً، أو إمساكهما

والمطالبة بالأرض) لأن في رد أحدهما تفريقاً للصفقة على البائع مع إمكان أن لا يفرقها، أشبه رد بعض المعيب الواحد.

(وإن تلف أحدهما) أي: أحد المعيبين وبقي الآخر (فله) أي: للمشتري (رد الباقي بقسطه من الثمن) لتعذر رد التالف (والقول في قيمة التالف) إذا اختلفا فيها (قوله) أي: المشتري؛ لأنه منكر لما يدعيه البائع من زيادة قيمته (مع يمينه) لاحتمال صدق البائع.

(وإن كان أحدهما معيباً) والآخر سليماً (وأي) المشتري أخذ (الأرض) عن المعيب (فله ردّه بقسطه) من الثمن؛ لأنه رد للمبيع المعيب من غير ضرر على البائع، كما سبق.

(ولا يملك) المشتري (ردّ السليم) لعدم عيبه (إلا أن ينقصه تفريق، كمضراعني باب، وزوجي خف، أو يحرم) تفريق (كجارية وولدها، ونحوه) كأخيها (فليس له) أي: المشتري (رد أحدهما) وحده (بل) له (ردهما) معاً (أو الأرض) دفعاً لضرر البائع، أو لتحريم التفريق.

ومثله: جان له ولد يباعان، وقيمة الولد لمولاه.

(وإن كان البائع) هو (الوكيل، فللمشتري ردّه) أي: المبيع إذا ظهر معيباً (على الموكل) لما تقدم من أن حقوق العقد متعلقة به دون الوكيل. (فإن كان العيب مما يمكن حدوثه) بعد البيع كالإباق، واختلفا فيه (فأقر به الوكيل، وأنكره الموكل، لم يقبل إقراره على موكله) لأنه لم يوكله في الإقرار بالعيب، فكما لو أقر على أجنبي (بخلاف خيار الشرط) لأنه يملك شرطه للعاقدة معه، فملك الإقرار به.

(فإذا رده المشتري على الوكيل) لإقراره بالعيب دون الموكل (لم يملك الوكيل ردّه على الموكل) لعدم اعترافه بالعيب.

(وإن أنكره) أي: العيب (الوكيل) ولم يعترف بأن المبيع كان معيباً (فتوجهت اليمين عليه، فنكّل) عن اليمين (فردّه) المشتري (عليه بنكوله، لم يملك) الوكيل (ردّه على موكله) لأنه غير معترف بعيبه، وهذا كله إذا قلنا: إن القول قول البائع.

والمذهب: أن القول قول المشتري، فيحلف ويرده على الموكل، كما يُعلم مما ذكره بقوله: (وإن اختلفا) أي: البائع والمشتري (عند مَنْ حدث العيب) في المبيع (مع احتمال قول كلٍّ منهما، كخرق ثوب، ورَفْوُه^(١) ونحوهما) كجنون (فد) القول (قول مشتري) حيث لا بينة لواحد منهما؛ لأن الأصل عدم القبض في الجزء الفائت، فكان القول قول من ينفيه، كما لو اختلفا في قبض المبيع (مع يمينه) لاحتمال صدق البائع (على البتّ، فيحلف بالله أنه اشتراه وبه هذا العيب، أو أنه) أي: العيب (ما حدث عنده) لأن الأيمان كلها على البتّ، إلا ما كان على نفي فعل الغير.

(وله) أي: للمشتري (ردّه) أي: رد المبيع الذي اختلفا في حدوث عيبه، بعد حلفه (إن لم يخرج) المبيع (عن يده) أي: المشتري (إلى يد غيره) بحيث لا يشاهده، فإن خرج عن يده كذلك، فليس له الحلف ولا ردّه؛ لأنه إذا غاب عنه، احتمل حدوثه عند من انتقل إليه، فلم يجز له الحلف على البتّ، فلم يجز له الردّ. قال في «المبدع» وغيره: إذا خرج من يده إلى يد غيره، لم يجز له أن يرده، نقله مُهَنَّا^(٢).

(ومنه) أي: من العيب الذي يحتمل الحدوث (لو اشترى جارية

(١) رَفَوْتُ الثوبَ رَفْوًا: أصلحته. المصباح المنير ص/ ٢٣٤، مادة: (رفو).

(٢) انظر: المبدع (١٠١/٤).

على أنها بكر، ووطئها، وقال: لم أصبها بكراً، فقله) أي: المشتري (مع يمينه) على البت، لما تقدم.

(وإن اختلفا قبل وطئه) أبكر أم ثيب؟ (أریت النساء الثقات، ويُقبل قول امرأة ثقة) تشهد ببيكارتها أو ثيويتها، كسائر عيوب النساء تحت الثياب، ويأتي في الشهادات.

(وإن لم يحتمل إلا قول أحدهما) أي: البائع أو المشتري (كالأصبع الزائدة، والشجة المندملة التي لا يمكن حدوث مثلها) إذا ادعى البائع حدوثها، فالقول قول المشتري بلا يمين.

(و) كـ (الجرح الطري الذي لا يحتمل كونه قديماً) إذا ادعى المشتري كونه قديماً (فالقول قول من يدعي ذلك) أي: الذي لا يحتمل إلا هو (بغير يمين) لعدم الحاجة إلى استحلافه.

(ويُقبل قول بائع: إن المبيع المعين - فإن كان في الذمة فقول المشتري على قياس ما يأتي في الثمن والسلم - (ليس المردود) لأنه ينكر كونه هذا سلعة، وينكر استحقاق الفسخ، والقول قول المنكر بيمينه) (إلا في خيار الشرط) إذا أراد المشتري رد المبيع، وأنكر البائع أن يكون هو المردود (فقول مُشتري بيمينه؛ لأنهما هنا اتفقا على استحقاق الفسخ، بخلاف التي قبلها).

وكذا لو اعترف البائع بعيب ما باعه، ففسخ المشتري البيع، ثم أنكر البائع أن المبيع هو المردود، فقول المشتري؛ لما تقدم، وصرح به في «المغني» في التفليس.

(ويُقبل قول مُشتري مع يمينه في عين ثمن معين بعقد) إذا اختلفا في أنه المردود (أنه ليس الذي دفعه) المشتري (إليه) أي: إلى البائع؛ لما

تقدم . وينبغي أن يقال : إلا في خيار شرط ، كما تقدم .

(و) يقبل (قول قابض مع يمينه ، في ثابت في الذمة من ثمن مبيع وقَرْضَ وَسَلَمَ وغير ذلك) كأجرة ، وصَدَاق ، وجعالة (مما هو في ذمته) إذا دفعه لمستحقه ثم رده عليه ، وأنكر المقبض منه أن يكون هو المأخوذ ، فالقول قول القابض مع يمينه (إن لم يخرج عن يده) بحيث يغيب عنه ؛ لأن الأصل بقاءه في الذمة .

(وإن باع أمة بعد ثم وجد) البائع (بالعبد عيباً ، فله الفسخ واسترجاع الأمانة) إن كانت باقية (أو قيمتها ، لعين مشتر لها) أو بيعها أو وقفها ، أو موتها ، ونحو ذلك مما يتعذر معه ردها .

(وكذلك سائر السلع المبيعة) أو المجعولة ثمناً (إذا علم بها) من صارت إليه عيباً (بعد العقد) فإن له الفسخ ، واسترجاع عوضها من قابضه ، إن كان باقياً ، أو بدله إن تعذر رده ، كما تقدم .

(وليس لبائع الأمانة) بالعبد الذي ظهر معيباً (التصرف فيها قبل الاسترجاع) أي : في فسخ المبيع (بالقول ؛ لأن ملك المشتري عليها تام مستقر) لعقد البيع الصحيح ، وملكه الفسخ لا يمنع نقل الملك ، كملك الأب الرجوع فيما وهبه لولده لا يمنع انتقال ملك الموهوب للولد .

(فلو أقدم البائع وأعتق الأمانة ، أو وطئها ، لم يكن ذلك فسخاً بغير قول) فلا بُدُّ من قوله : فسختُ البيع ، ونحوه (ولم ينفذ عتقه) لها ؛ لأنه من غير مالك ، وحكم وطئه لها حكم وطئه المبيعة بشرط الخيار على ما تقدم^(١) .

(ومن باع عبداً) أو أمة (يلزمه عقوبة، من قصاص أو غيره) كقتل ردة، أو قطع سرقة (يُعْلَم المشتري ذلك) اللازم (فلا شيء له) أي: للمشتري؛ لأنه رضي به معيياً أشبه سائر المعيبات.

(وإن عَلِمَ) المشتري بذلك (بعد البيع، فله الرد) وأخذ الثمن كاملاً (أو) الإمساك مع (الأرض) لأنه عيب، فملك به الخيار كبقية العيوب.

(فإن لم يَعْلَمْ) المشتري بالعقوبة (حتى قُتِل) المبيع (تعين له) أي: المشتري (الأرض على البائع) لتعذر الرد، والأرض قِسْط ما بين قيمته مع كونه جانياً وغير جان، فلو قُوم غير جان بمائة، وجانياً بخمسين، فما بينهما النصف، فالأرض إذن نصف الثمن.

(وإن قُطِع) المبيع عند المشتري لقصاص أو سرقة قبل البيع (فكما لو عاب) المبيع (عنده) أي: المشتري (على ما تقدم) فله الأرض، أورد مع أرض قطعه عنده، فيقوم مستحق القطع ومقطوعاً، ويرد ما بينهما؛ لأن استحقاق القطع دون حقيقته، وهذا إن لم يكن البائع قد دلَّس على المشتري، فإن دلَّس عليه، رجع بالثمن كله، وذهب العبد عليه إن قتل أو قطع، كما تقدم.

(وإن كانت الجناية) من العبد المبيع قبل بيعه (موجبة للمال، أو) موجبة (للقود، فعفا عنه إلى مال، والسيد - وهو البائع - مُعَيَّر، قُدِّم حق المجني عليه) لأن حق الجناية سابق على حق المشتري، فإذا تعذر إمضاؤهما قُدِّم السابق (فيستوفيه) أي: المال الواجب بالجناية (من رقبة الجاني، وللمشتري الخيار إن لم يكن عالماً) بالجناية؛ لأن تمكن المجني عليه من انتزاعه عيب، فملك المشتري به الخيار كغيره.

(فإن فسخ) المشتري البيع (رجع بالثمن) كله (وكذا إن لم يفسخ)

البيع (وكانت الجناية مستوعبة لرقبة العبد، فأخذ) كله (بها) لأن أرض مثل ذلك جميع الثمن.

(وإن لم تكن) الجناية (مستوعبة) لرقبة العبد (رجع) المشتري (بقدر أرضه) إن جهل الحال (وإن كان) المشتري (عالمًا بعيه، لم يرجع بشيء) لرضاء بالعيب.

(وإن) وجب بالجناية مال أو قصاص، وعُفي عنه إلى مال، و(كان السيد) وهو البائع (موسراً تعلق الأرض بذمته) أي: البائع؛ لأن الخيرة له في تسليمه في الجناية أو فداؤه، فإذا باعه تعيّن عليه فداؤه؛ لزوال ملكه عنه.

(ويزول الحق عن رقبة العبد، والبيع لازم) فلا خيار للمشتري، إذ لا ضرر عليه لرجوع المجني عليه على البائع.

(ويأتي في الإجارة: لو غرس) مُشترٍ (أو بنى مُشتر، ثم فسخ البيع بعيب) أن للبائع قلع الغراس أو البناء، ويغرم نقصه أو يملكه بقيمته إن لم يختار المشتري أخذه.

فصل

القسم (السادس) من أقسام الخيار:

(خيار يثبت في التولية، والشركة، والمراوحة، والمواضعة، إذا أخبره) أي: أخبر البائع المشتري (بزيادة في الثمن أو نحو ذلك) كإخفاء تأجيله.

(ولا يثبت في جميعها) أي: الأربعة المذكورة (من معرفة) البائع (والمشتري رأس المال) لأن معرفة الثمن شرط كما تقدم^(١)، فمتى فانت لم يصح.

(وَهُنَّ) أي: التولية، والشركة، والمرابحة، والمواضعة (أنواع من البيع) اختصت بهذه الأسماء، كاختصاص السَّلَم، والمشتري قد يكون له غرض في الشراء على الوجه الذي أوقعه؛ لكونه حالفاً أو وصيّاً في الشراء على هذا الوجه.

(فتصح) هذه الأنواع (بألفاظها، و) تصح (بلفظ البيع) وبما يؤدي ذلك المعنى (وهي) صورة (البيع بتخيير الثمن، وبيع المساومة أسهل منها نصاً)^(١) قال في «الحاوي الكبير»^(٢): لضيق المrabحة على البائع؛ لأنه يحتاج أن يُعلم المشتري بكل شيء من النقد، والوزن، وتأخير الثمن، وممن اشتراه، ويلزمه المؤنة، والرقم، والقصورة^(٣)، والسمرسة، والحمل، ولا يغرّ فيه، ولا يحل له أن يزيد على ذلك شيئاً إلا يَبِّهْ له؛ ليعلم المشتري بكل ما يعلمه البائع، وليس كذلك المساومة. انتهى.

وفي «الإنصاف»: قلت: أما بيع المrabحة في هذه الأزمان فهو أولى للمشتري وأسهل. انتهى.

ولا مخالفة بينهما؛ لأن كلام «الحاوي» في الضيق على البائع كما

(١) انظر: مسائل عبادة (٩٦٣/٣) رقم ١٣٠٩.

(٢) لنور الدين عبد الرحمن بن عمر البصري الحنبلي الضرير المتوفى سنة (٦٨٤هـ) رحمه الله تعالى، وله «الحاوي الصغير» أيضاً، والنقل عنهما مشهور في كتب الحنابلة؛ حيث يقولون: «وفي الحاويين» أو: «وفي الحاوي الكبير» كما هنا، أو: «وفي الحاوي الصغير». انظر: ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب (٣١٤/٢) والمقصود الأرشد (١٠٢/٢).

(٣) قصر الثوب قصرًا يَبِّهْته، والقصورة بالكسر الصناعة. المصباح المنير ص/٦٩٣، مادة (قصر).

بَيْتُهُ، وكلام صاحب «الإنصاف» في سهولة الأمر على المشتري بترك المماكسة.

(فالتولية) لغة: تقليد العمل، والمراد بها هنا: (البيع برأس المال) فقط. (فيقول البائع: وَلَيْتَكَ، أو: بَعْتُكَ برأس ماله، أو: بما اشتريته به. أو: برقمه المعلوم عندهما) أي^(١): البائع والمشتري (وهو) أي: رَقْمُهُ (الثمن المكتوب عليه) فَإِنْ جَهِلَا أو أحدهما الثمن، لم تصح، وإن دفع الثياب إلى قَصَّار وأمره برقمها، فَرَقَمَ ثمنها عليها، لم يجز بيعها بتخيير الثمن حتى يرقمها بنفسه؛ لأنه لا يعلم ما فعل القَصَّار.

(والشركة: بَيْعُ بعضه) أي: المبيع (بِقِسْطِهِ من الثمن) المعلوم لهما (نحو: أَشْرَكْتُكَ في نصفه، أو ثُلُثُهُ ونحوه) كربعه، و(كقوله: هو شركة بيننا) فيكون له نصفه؛ لأن مطلق الشركة يقتضي التسوية.

(فلو قال) إنسان اشترى شيئاً (لمن قال له: أَشْرَكْنِي فيه: أَشْرَكْتُكَ انصرف) الإشراك (إلى نصفه) لأن مطلق الشركة يقتضي التسوية (وإن لقيه آخر فقال) الآخر له: (أشْرَكْنِي، وكان الآخر عالماً بشركة الأول فَشَرَكَهُ، فله نصف نصيبه، وهو الربع) لأنه طلب منه أن يشركه في النصف، وأجابه إلى ذلك، فيأخذ الربع (وإن لم يكن) الآخر (عالماً) بشركة الأول، وقال: أَشْرَكْتُكَ (صح) ذلك (وأخذ) الآخر (نصيبه كله، وهو النصف) لأنه طلب منه نصف المبيع، وأجابه إليه، وإن طلباً منه الشركة فشرکہما معاً؛ فلهما الثلثان، وله الثلث.

(وإن كانت السِّلعة لاثنتين، فقال لهما آخر: أَشْرَكَانِي فيها،

(١) في «ح» زيادة: «عنده».

فأشركاه معاً، فله الثلث) لما سبق من أن مطلق الشركة يقتضي التسوية (وإن أشركه أحدهما) وحده (فله) (نصف نصيبه) وهو الربع، لما سبق (وإن أشركه كل واحد منهما منفرداً، كان له النصف ولكل واحد منهما الربع) لما تقدم.

(ولو اشترى) شخص (قفيزاً من طعام) أو غيره مما يُكَال (فقبَضَ) المشتري (نصفه، فقال له آخر: بعني نصفه، فباعه) نصفه (انصرف) البيع (إلى النصف المقبوض) لأنه الذي يصح تصريف المشتري فيه.

(وإن قال) الآخر لمشتري القفيز القابض لنصفه: (أشركني في هذا القفيز بنصف الثمن. ففعل) أي: فقال له: أشركتك فيه بنصف الثمن (لم تصح الشركة إلا فيما قبض منه، وهو النصف، فيكون لكل واحد) من النصف المقبوض (الربع بربع الثمن) والنصف الذي لم يُقبض باقي للمشتري الأول؛ لأن تصريف المشتري بالشركة لا يصح إلا فيما قبض منه.

(والمراوحة) من الربح، هي: (أن يبيعه بثمنه) المعلوم (وربح معلوم، فيقول: رأس مالي فيه مائة، بعته بها وربح عشرة، فيصح) ذلك (بلا كراهة) لأن الثمن والربح معلومان (ويكون الثمن مائة وعشرة، وكذا قوله: على أن أربح في كل عشرة درهماً) يصح، ويكره، نص عليه^(١)، واحتج بكراهة ابن عمر^(٢) وابن عباس^(٣). ونقل أحمد بن

(١) انظر مسائل عبدالله (٣/ ٩٦٠) رقم ١٣٠٥، ومسائل أبي داود ص/ ١٩٥، ومسائل الكوسج (٦/ ٢٥٦٧) رقم ١٧٩٤.

(٢) أخرجه عبدالرزاق (٨/ ٢٣٢) رقم ١٥٠١٠، وابن حزم في المحلى (٩/ ١٤)، ولفظه عن ابن عمر قال: بيع ده دوازده رباً.

(٣) أخرجه عبدالرزاق (٨/ ٢٣٢ - ٢٣٣) رقم ١٥٠١١، وابن أبي شيبة (٦/ ٤٣٤)، =

هاشم^(١): كأنه دراهم بدراهم^(٢).

(أو قال): بعته (دّة يار دّة) أي: العشرة أحد عشر (أو) بعته^(٣) (دّة دواز دّة) أي: العشرة اثنا عشر يصح (ويكره نصّاً)^(٤) قال: لأنه يبيع الأعاجم.
(والمواضعة): المشاركة في البيع، فيكون بدون رأس المال (عكس المراجعة. ويكره فيها) أي: المواضعة (ما يكره فيها) أي: المراجعة، كقوله: ثمنه كذا بعته به، على أن أضع من كل عشرة درهماً.

(ف) المواضعة: أن (يقول: بعته بها) أي: بالمائة التي هي رأس ماله مثلاً (ووضعية درهم من كل عشرة، ف) يصح البيع؛ لأنه لفظ محض لمقصود البيع بدون رأس المال. قال في «المبدع»: وهذه الصّورة مكروهة، بخلاف ما إذا قال: بعته به، أي: برأس ماله وأضع لك عشرة (ويحط منه) أي: من رأس المال وهو المائة (عشرة، ويلزم المشتري تسعون درهماً) لأن المائة عشر عشرات، فإذا سقط من كل عشرة درهم، بقي تسعون.

(وإن قال) البائع: بعته بالمائة (ووضعية درهم لكل عشرة، كان

= والبيهقي (٥/ ٣٣٠)، وابن حزم في المحلى (٩/ ١٤). ولفظه عن عبيد الله بن أبي يزيد قال: سمعت ابن عباس يكره بيع ده يار ده، قال: وذلك يبيع الأعاجم.

(١) هو أحمد بن هاشم بن الحكم بن مروان الأنطاكي. قال أبو بكر الخلال: شيخ جليل متيقظ، رفيع القدر، سمعنا منه حديثاً كثيراً، ونقل عن الإمام أحمد مسائل حسناً. طبقات الحنابلة (١/ ٨٢).

(٢) الفروع (٤/ ١١٨)، والإنصاف (٤/ ٤٣٨).

(٣) في «دّة»: «بعته».

(٤) تقدم توثيقه في الصفحة السابقة تعليق رقم (١).

الحَطُّ) للدرهم (من أحد عشر) لأنه اقتضى أن يكون الحطُّ من غير العشرة (كما) قوله: بتكته بالمائة، ووضيعة درهم (عن كلِّ عشرة، فيلزمه) أي: المشتري (تسعون درهماً، وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم) لأنه يسقط من تسعة وتسعين تسعة، ومن درهم جزء من أحد عشر جزءاً، يبقى ما ذكر، ولا تضرُّ الجهالة بذلك حال العقد، لزوالها بالحساب.

وما ذكره من ثبوت الخيار في الصور الأربعة إذا ظهر أن الثمن أقل مما أخبر به البائع، تبع فيه^(١) «المقنع» وهو رواية حنبل^(٢) (و) المذهب: أنه (من أخبر بثمان فعقد به) تولية، أو شركة، أو مرابحة، أو وضیعة (ثم ظهر الثمن أقل) مما أخبر به (فللمشتري حطُّ الزيادة) في التولية والشركة، ولا خيار، وللمشتري أيضاً حطُّ الزيادة (في المرابحة، و) حطُّ (حفظها) أي: قسطها (من الربح) ولا خيار.

(ويُقصه) أي: الزائد (في المواضعة) لأنه باعه برأس ماله وما قدره من الربح أو الوضیعة، فإذا بان رأس ماله قدرأ، كان مبيعاً به وبالزيادة أو النقص بحسب ما اتفقا عليه (ويُلزم البيعُ بالباقي) فلا خيار للمشتري فيها؛ لأن الثمن إذا بان بأقل مما أخبر به، وسقط عنه الزائد فقد زيد خيراً، فلم يكن له خيار، كما لو وكل من يشتري له معيناً بمائة، فاشتراه بتسعين.

(وإن بان) أي: ظهر الثمن الذي أخبر به البائع المشتري (موجَّلاً، وقد كتبه) أي: التأجيل (بائع في تخبيره) بالثمن (ثم علمَ مشتري تأجيله

(١) في «ح» زيادة: «المصنف».

(٢) لعل حنبلأ رواه في مسائله ولم تطبع، وانظر مسائل الكوسج (٦/٢٩٣٠) رقم

٢١٥٦، والجامع الصغير لأبي يعلى (١/١٣٨).

(أخذه) أي: المبيع (به) أي: بالثمن (مؤجلاً) بالأجل الذي اشتراه البائع إليه (ولا خيار) للمشتري (فلا يملك الفسخ فيهن) أي: في الصور الأربعة السابقة، لما تقدم من أنه زيد خيراً.

(ولو قال) البائع: (مُشْتَرَاهُ مائَةٌ، ثُمَّ قَالَ: غَلِطْتُ، وَالثَّمَنُ زَائِدٌ عَمَّا أَخْبَرْتُ بِهِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ) فيحلف (بَطَلَبِ مُشْتَرٍ) تحليفه (اختاره الأكثر) منهم القاضي وأصحابه، وابن عبدوس في «تذكرته»، وقَدَّمَهُ فِي «الهداية» و«المستوعب» و«الخلاصة» و«المحرر»، و«نظم المفردات» و«الرعايتين»، و«الحاويين»، و«الفاثق». وجزم به في «المنور». قال ابن رزین في «شرحه»: وهو القياس. انتهى.

لأن المشتري لما دخل مع البائع في المراجعة فقد ائتمنه، والقول قول الأمين (فيحلف) بائع (أنه لم يكن يعلم وقت البيع أن ثمنها أكثر) مما أخبر به.

(فإن حلف) بائع (خَيْرٌ مُشْتَرٍ بَيْنَ الرَّدِّ وَ) بَيْنَ (دَفْعِ الزِّيَادَةِ) الَّتِي ادَّعَاهَا الْبَائِعُ.

(وإن نكل) البائع (عن اليمين) قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ، وَلَيْسَ لَهُ إِلَّا مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ.

(أَوْ أَقْرَى) بعدم الغلط (لم يكن له غير ما وقع عليه العقد) لرضاء به من غير عذر (وقدَّم في «التنقيح» أنه لا يُقْبَلُ) قول البائع (إلا بَيِّنَةٌ) واختاره الموفق، وحمل كلام الخراقي عليه، واختاره - أيضاً - الشارح، وهو رواية عن أحمد^(١)، وقَدَّمَهُ ابْنُ رَزِينٍ فِي «شَرْحِهِ». قَالَ فِي «الْإِنْصَافِ»: وَهُوَ الْمَذْهَبُ عَلَى مَا اصْطَلَحْنَاهُ فِي الْخُطْبَةِ. انتهى.

(١) كتاب الروايتين والوجهين (١/٣٤٦).

وجزم به في «المتنهي» لأنه أقر بالثمن وتعلق به حتى الغير، وكونه مؤتمناً لا يوجب قبول دعواه الغلط، كالمضارب إذا أقر بربح، ثم قال: غلطت (ثم قال) في «التنقيح» (وعنه^(١)): يُقبل قولُ معروفٍ بالصدق، وهو أظهر. انتهى) وهي رواية أبي طالب.

(ولا يحلفُ مُشتري بدعوى بائع عليه علم الغلط) قال في «الإنصاف»: على الصحيح من المذهب، اختاره القاضي، وقدّمه في «الفرع»؛ لأنه قد أقر له، فيُستغنى بالإقرار عن اليمين (وخالف الموفق والشارح) فقالا: الصحيح أن عليه اليمين، أنه لا يعلم ذلك، وجزم به في «الكافي».

(وإن باع) سلعة (بدون ثمنها عالماً، لزمه) البيع ولا خيار له، ولا يلزم المشتري غير ما وقع عليه العقد؛ لما تقدم.

(وإن اشتراه) أي: المبيع (بدنانير، فأخبر) في البيع بتخيير الثمن (أنه اشتراه بدراهم، أو بالعكس) بأن اشتراه بدراهم، وأخبر أنه اشتراه بدنانير، فللمشتري الخيار، والعبرة بما وقع عليه العقد، لا بما أقبض عنه.

(أو اشتراه بعرض) ولو فلساً نافقة (فأخبر أنه اشتراه بثمان) أي: بنقد من دراهم أو دنانير، فللمشتري الخيار (أو بالعكس) بأن اشتراه بنقد، فأخبر أنه اشتراه بعرض، فللمشتري الخيار.

(وأشبه ذلك): كما لو اشتراه بعرض، فأخبر أنه اشتراه بعرض آخر، فللمشتري الخيار.

(أو اشتراه) (ممن لا تُقبل شهادته له، كأبيه، وابنه، أو مكاتبه)

(١) كتاب الروايتين والوجهين (١/٣٤٦).

وزوجته، وكتّم ذلك عن المشتري في تخبيره بالثمن، فللمشتري الخيار؛ لأنه متهم في حقهم، لكونه يحاييهم ويسمح لهم.

(أو) اشتراه (بأكثر من ثمنه حيلة، كشرائه من غلام) و(كأنه الحر، أو) من (غيره، وكتّمه) أي: كتّم البائع ما ذكر عن المشتري (في تخبيره) بالثمن (فللمشتري الخيار إذا علم بين الإمساك والرّد) كالتدليس، وهو حرام كتدليس العيب، فإن لم يكن حيلة جاز، وصحّحه في «المغني» و«الشرح»؛ لأنه أجنبي أشبه غيره.

(وإن اشترى شيئين صفقة واحدة، ثم أراد بيع أحدهما بتخبير الثمن، أو اشترى اثنان شيئاً وتقاسما، وأراد أحدهما بيع نصيبه مرابحة) أو تولية، أو مواضعة (فإن كان) أحد الشئيين اللذين اشتراهما صفقة واحدة، أو قسم أحد المشتريين في الثانية (من المتقومات التي لا ينقسم عليها الثمن بالأجزاء، كالثياب ونحوها) من العبيد وغيرها (لم يجز) أن يبيع بتخبير الثمن (حتى يبين الحال على وجهه) لأن قسمة الثمن على ذلك تخمين، واحتمال الخطأ فيه كثير.

(لكن لو أسلم في ثوبين) أو نحوهما (بصفة واحدة، فأخذهما على الصفة، فله يبيع أحدهما) بتخبير ثمنه (مرابحة) أو مواضعة، أو تولية (بحصته من الثمن؛ لأن الثمن ينقسم عليهما نصفين باعتبار^(١) القيمة) فهما كالمكيلات والموزونات المتماثلة.

(ولذلك^(٢) لو أقاله في أحدها، أو تعذّر تسليمه كان له نصف الثمن.

وإن حصل في أحدهما) أي: أحد الثوبين المسلم فيهما بصفة

(١) في «ح» و«ذ» والإقناع (٢٢٨/٢): «لا باعتبار».

(٢) في «ذ» والإقناع (٢٢٨/٢): «وكذلك».

واحدة (زيادة على الصفة) التي أوقعها عليها العقد (جرت) الزيادة (مجرى) النماء (الحادث بعد البيع) فلا يؤثر عدم الإخبار به في البيع^(١) الثاني بتخيير الثمن.

(وإن لم يُبين) البائع الحال على وجهه فيما اشتراه، كما تقدم (فللمشتري الخيار بين الرد والإمسك) دفعاً لما قد يلحقه من الضرر.

(وإن كان) أحد الشئيين اللذين اشتراهما صفقة واحدة، أو قسم أحد المشتريين صفقة واحدة (من المُتَمَثَّلَات التي ينقسم عليها الثمن بالأجزاء كالبُرِّ والشعير المتساويين، جاز بيع بعضه مرابحة) ومواضعة وتولية (بقسطه من الثمن) قال في «المبدع»: بغير خلاف نعلمه.

(وإن اشترى) إنسان شيئاً بثمن لرغبة تخصُّه، كحاجة إلى إرضاع نحو ولده، وأراد البيع بتخيير الثمن (لزمه أن يُخبر بالحال، ويصير) ذلك (كالشراء بثمن غال لأجل الموسم الذي كان حال الشراء) وذهب. وكذا لو اشترى داراً بجواره، فإن كتبه، فللمشتري الخيار؛ لأنه تدليس.

(وإذا أراد البائع الإخبار بثمن السلعة وكانت) السلعة (بحالها لم تنغير) بزيادة ولا نقص (أو) كانت (زادت زيادة متصلة كسمن، وتعلم صنعة، أخبر بثمنها) الذي اشتراها به (سواء غلَّت أو رخصت) لأنه إنما أخبر بما اشتراها به لا بقيمتها الآن.

(فإن) رخصت و(أخبره بدون ثمنها، ولم يُبين الحال) أي: أنه أخبر بدون ثمنها لكونها رخصت (لم يجز؛ لأنه كذب) والكذب حرام.

(وإن تغيَّرت) السلعة (بنقص: بمرض، أو تغير المبيع (بجناية عليه، أو) بـ(تلف بعضه، أو بولادة، أو عيب، أو) تغير (بأخذ المشتري

(١) في «ح»: «بيع».

بعضه، كالصوف) الموجود (واللبن الموجود) حين الشراء (ونحوه،
أخبر بالحال) لثلاثين عن المشتري، فإن كتبه عنه فله الخيار كالتدليس.

(وإن حطَّ البائع بعضَ الثمن عن المشتري) زمن الخيارين (أو زاده)
أي: زاد البائع المشتري (في الأجل) أي: أجل الثمن (أو زاد البائع
المشتري في (الضمن) بأن أعطاه شيئاً آخر مع المبيع زمن الخيارين (أو
زاده) أي: البائع (المشتري في الثمن) بأن اشترى منه بعشرة، ثم زاده
درهمين زمن الخيارين (أو حطَّ) المشتري (له) أي: للبائع (في الأجل)
بأن عقد معه بضمن إلى رجب، ثم قال: بل إلى جمادى الأولى، مثلاً (في
مدة الخيارين) خيار المجلس والشرط (لحق) ذلك الفعل (بالعقد،
وأخبر) المشتري (به) في البيع بتخيير (الضمن) لأن ذلك من الثمن،
فوجب إلحاقه برأس المال، والإخبار به كأصله.

(وإن حط البائع) عن المشتري (كلَّ الثمن فهو^(١) هبة) ولا يبطل
البيع به (وما كان) من زيادة في ثمن، أو ضمن، أو نقص منهما (بعد
ذلك) أي: بعد مضي مدة الخيارين (لا يلحق به) أي: بالعقد، للزومه،
فلا يلزم الإخبار به (كخيار وأجل) فإنهما لا يلحقان بالعقد بعد لزومه،
كسائر الشروط، وتقدم.

(وكما لو جنى) المبيع (فقداه المشتري) فإن الفداء لا يلحق بالعقد
ولا يخبر به (ولو كان) الفداء (في مدة الخيارين) لأنه لم يزد به المبيع
قيمة، ولا ذاتاً، وإنما هو مزيل لنقصه بالجناية (وكالأدوية، والمؤنة،
والكسوة، فإنه لا يُخبرُ به في الثمن) وجهاً واحداً، ذكره في «الشرح»
(وإن أخبر بالحال فحسن) لأنه أتم في الصدق.

(١) في «ح» زيادة: «فهو أي العقد هبة، أي: فيصير عقد البيع في هذه الحالة».

(ولا يُخْبِرُ) إذا باع بتخبير الثمن (بأخذ نماء) كصوف، ولبن غير موجودين حال الشراء (و) لا بـ (استخدام، ووطء ثيبٍ إن لم ينقصه) أي: ينقص الوطء المبيع، كوطء البكر فيجب الإخبار به، كما لو وطئها غيره وأخذ الأرض.

(وما أخذه) المشتري (أرضاً لعيب، أو) أرضاً لـ (جناية عليه) أي: المبيع (أخبر به) إذا باع بتخبير الثمن (على وجهه، ولو كان في مدة الخيارين) لأن المأخوذ في مقابلة جزء من المبيع.

ومعنى الإخبار به على وجهه: أن يُخْبِرَ أنه اشتراه بكذا، وأخذ أرضه كذا، ولا يحط أرضه من ثمنه، ويخبر بالباقي، خلافاً لأبي الخطاب ومتابعيه.

(وهبةٌ مشترٍ لو كيل باعه كزيادة) في ثمن، فتلحق بالعقد في مدة الخيارين، وتكون للموكل (ومثله عكسه) أي^(١): هبة بائع لو كيل اشترى منه، فتلحق بالعقد، وتكون للموكل زمن الخيارين، وإن كانت الهبة بعد لزوم البيع فهي للموهوب له فيهما.

(فإن اشترى ثوباً بعشرة، وقَصَرَه) المشتري (أو نحوه) بأن صبغه (بعَشْرَةٍ، بنفسه أو غيره) متعلق بـ «قصره»، (أخبر به على وجهه فقط) بأن يقول: اشتريته بعشرة، وقصرته، أو صبغته بعشرة (ومثله) أي: مثل أجره عمله (أجرة مكانه، وكيله، ووزنه) وعَدُّه، وذَرْعُه (وَحَمْلُه، وخياطته، وعَلْفُ الدابة) ونحوه فيُخْبِرُ بذلك على وجهه (ولا يجوز أن يُخْبِرَ أنه اشتراه (بعشرين، ولا) يجوز (أن يقول: تَحَصَّلَ عليَّ بها) لأنه كذب وتغرير للمشتري.

(١) في «ح» زيادة «عكس».

(وإن اشتراه بعشرة، ثم باعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة، لم يبعه مرابحة) مخبراً بثمنه الثاني (بل يُخْبِرُ بالحال) أنه اشتراه بعشرة، ثم باعه بخمسة عشر، ثم اشتراه بعشرة (أو يَحْطُ الرِّيح) وهو خمسة في المثال المذكور (من الثمن الثاني) وهو عشرة (ويخبر أنه تَقَوُّمٌ عليه بخمسة) لأن الرِّيح أحد نوعي النماء، فوجب أن يُخْبِرَ به في المرابحة، كالنماء من نفس المبيع، كالثمرة ونحوها، قاله في «المبدع» و«شرح المنتهى» وغيرهما، وفيه نظر؛ لما تقدم من أن النماء لا يجب الإخبار به. (ولا يُخْبِرُ أنه اشتراه بخمسة؛ لأنه كذب) والكذب حرام (وقيل: يجوز) أن يُخْبِرَ (أنه اشتراه بعشرة) قَدَّمَهُ في «المقنع»، واختاره الموفق والشارح، وقَدَّمَهُ في «الفروع» (وهو أصوب) قال في «الإنصاف»: وهو الصواب، وقال عن الأول: إنه المذهب، ثم قال: وهو ضعيف، ولعل مراد الإمام أحمد^(١) استحباب ذلك لا أنه على سبيل اللزوم. انتهى. قال في «الشرح»: وهذا من أحمد على سبيل الاستحباب، لما ذكرناه، ولأنه الثمن الذي حصل به الملك الثاني (وعلى) القول (الأول)^(٢) لو لم يبقَ شيء) بأن اشتراه بعشرة، ثم باعه بعشرين، ثم اشتراه بعشرة (أخبر بالحال) على وجهه؛ لأنه أقرب إلى الحق وأبلغ في الصدق.

(ولو اشتراه بخمسة عشر، ثم باعه بعشرة، ثم اشتراه بأي ثمن كان بيَّته) أي: الثمن الثاني إذا باع بتخيير الثمن (ولم يقم الخسارة إلى الثاني)^(٣) لأنه كذب.

(١) الإنصاف مع المقنع والشرح الكبير (١١/٤٥٨).

(٢) في «٥»: «الثاني» بدل «الأول».

(٣) في «ح» زيادة: «الثمن».

(ولو اشترى) شخص (نصفَ شيءٍ بعشرة، واشترى غيره باقية بعشرين، ثم باعاه مرابحة، أو مواضعة، أو توليةً صفقةً واحدة، فالثمن لهما بالتساوي) لأن الثمن عوض المبيع، فكان على قَدَر ملكيهما (كمساومة) أي: كما لو باعاه مساومة، فإن الثمن بينهما نصفين.

(ولو اشترى اثنان ثوباً) مثلاً (بعشرين، ثم بَدَل بالبناء للمفعول) لهما فيه اثنان وعشرون فاشترى أحدهما نصيب صاحبه بذلك السعر (المبدول لهما) (أخبر) في المرابحة ونحوها (بأحدٍ وعشرين) عشرة؛ ثمن نصيبه الأول، وأحد عشر؛ ثمن نصيب صاحبه (لا بائنين وعشرين) لأنه كذب.

فصل

القسم (السابع) من أقسام الخيار:

(خيار يثبت لاختلاف المتبايعين) في الثمن، وكذا لو اختلف المؤجر والمستأجر في الأجرة (فمضى اختلافهما) أي: المتعاقدان (في قَدَرٍ ثَمَنٍ، أو) في قَدَرٍ (أجرة) بأن قال البائع: بعثك^(١) بمائة، فقال المشتري: بل بثمانين، وكذا في الإجارة (ولا بيئة) لأحدهما، تحالفا (أو لهما) بيئة (تحالفا) وسقطت بيئتهما؛ لتعارضهما (ولو كانت السلعة) المبيعة (ثالثة؛ لأن كلًّا منهما مُدْعٍ ومُدْعَى عليه صورة، وكذا حكماً لسماع بيئتهما).

قال في «عيون المسائل»: (ولا تُسمع إلا بيئة المدعي، باتفاقنا)

(١) في «ح» و«ذ»: «بعثكه».

ويؤيد^(١) ذلك حديث ابن مسعود يرفعه: «إذا اختلف المتبايعان؛ والسلعة قائمة؛ ولا بيئة لأحدهما، تحالفا»^(٢).

وإنما قلنا: يتحالفاً وإن كانت السلعة تالفة؛ لقول الإمام^(٣) في الجواب عن الحديث المذكور: لم يقل فيه: «والمبيع قائم» إلا يزيد بن هارون^(٤)؛ وقد أخطأ، رواه الخلق الكثير عن المسعودي^(٥)، لم يقولوا

(١) في فتح: «ويؤيد».

(٢) لم نقف على من رواه بهذا اللفظ، قال الحافظ في التلخيص الحبير (٣/٣١): أما رواية التحالف فاعترف الرفاعي في التلخيص أنه لا ذكر لها في شيء من كتب الحديث، وإنما توجد في كتب الفقه، وكأنه عن الغزالي، فإنه ذكرها في الوسيط، وهو تبع إمامه في الأساليب. وانظر التعليق الآتي آنفاً.

(٣) المغني (٦/٢٨٢، ٢٨٣)، والشرح الكبير مع المقنع والإنصاف (١١/٤٧٠).

(٤) لم نقف على من أخرجه من طريق يزيد بن هارون.

(٥) أخرجه الطيالسي ص/٥٣، حديث ٣٩٩، وأحمد (١/٤٦٦)، والدارقطني (٣/٢٠)، والبيهقي (٥/٣٣٣)، عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: إذا اختلف البيعان، وليس بينهما بيعة، فالقول ما يقول صاحب السلعة، أو يترادان.

وأعله الترمذي (٣/٥٧٠)، والبيهقي بالانقطاع بين القاسم، وعبد الله رضي الله عنه. وقد رواه ابن الجارود (٢/١٩٨) حديث ٦٢٤، والدارقطني (٣/٢٠) موصولاً من طريق عمر بن قيس الماصر، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن عبد الله رضي الله عنه، به، وهذا إسناد حسن متصل.

وأخرجه - أيضاً - بهذا السياق دون الزيادة أبو داود في البيوع، باب ٧٤، حديث ٣٥١١، والنسائي في البيوع، باب ٨٢، حديث ٤٦٦٢، وابن الجارود (٢/١٩٨)، حديث ٦٢٥، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١١/٣٣٩)، حديث ٤٤٨٤، والدارقطني (٣/٢٠)، والحاكم (٢/٤٥)، والبيهقي (٥/٣٣٢)، والبيهقي في شرح السنة (٨/١٦٩)، حديث ٢١٢٢، من طريق عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث، عن أبيه، عن جده، عن ابن مسعود رضي الله عنه، به.

قال الحاكم: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. وقال البيهقي: هذا إسناد حسن =

هذه الكلمة، ولكنها في حديث معن^(١).

- = موصول، وقدروي من أوجه بأسانيد مراسيل إذا جمع بينها صار الحديث بذلك قولاً. وأخرجه - أيضاً - دون الزيادة، الترمذي في البيوع، باب ٤٣، حديث ٢٧٠، والشافعي في السنن المأثورة ص/٢٧٦، حديث ٢٤٤، وابن أبي شيبة (٢٢٧/٦)، وأحمد (٤٦٦/١)، والشافعي (٣١٨/٢)، حديث ٩٠٠، والبيهقي (٣٣٢/٥)، وابن عبد البر في التمهيد (٢٩١/٢٤)، عن عون بن عبد الله، عن ابن مسعود رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: إذا اختلف البيعان، فالقول قول البائع، والمبتاع بالخيار. قال الترمذي: هذا حديث مرسل، عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود. وأخرجه النسائي في البيوع، باب ٨٢، حديث ٤٦٦٣، وأحمد (٤٦٦/١)، والدارقطني (١٩/٣)، والحاكم (٤٨/٢)، والبيهقي (٣٣٢/٥ - ٣٣٣)، عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود، عن أبيه مرفوعاً، بنحوه. قال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (٥/٢): قال أئمة التعديل: والذي يظهر أن حديث ابن مسعود - رضي الله عنه - في هذا الباب حسن بمجموع طرقه، وله أصل. (١) أخرجه أحمد (٤٦٦/١)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣٣٧/١١)، حديث ٤٤٨١، ٤٤٨٣، عن معن، عن القاسم، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، عن النبي ﷺ، قال: إذا اختلف البيعان، والسلعة كما هي، فالقول ما قال البائع، أو يترادفان. لفظ أحمد، وليس عند الطحاوي لفظ: «والسلعة كما هي». وأخرجه الطبراني في الكبير (١٧٤/١٠)، حديث ١٠٣٦٥ من طريق معن بن عبد الرحمن، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، بلفظ: «والسلعة قائمة بعينها». وأخرجه - أيضاً - بهذه الزيادة أبو داود في البيوع، باب ٧٤، حديث ٣٥١٢، وابن ماجه في التجارات، باب ١٩، حديث ٢١٨٦، والدارمي في البيوع، باب ١٦، حديث ٢٥٥٢، والدارقطني (٢٠/٣)، والبيهقي (٣٣٣/٥)، من طريق محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن ابن مسعود رضي الله عنه، به. وأخرجه - أيضاً - الطيالسي ص/٥٣، حديث ٣٩٩، وأحمد (٣٦٦/١)، والبخاري في شرح السنة (١٧٠/٨)، حديث ٢١٢٤، عن ابن أبي ليلى، عن القاسم بن =

(إلا إذا كان) الاختلاف في قَدْر الثمن (بعد قبض ثمن، وفسخ عقد بإقالة، أو) بعد (رد معيب^(١)) أو نحوه (فد) القول (قول بائع) يمينه؛ لأن البائع منكر لما يدعيه المشتري بعد انفساخ العقد، فأشبه ما لو اختلفا في القبض.

(و) إلا (في كتابة) إذا اختلفا في قَدْر ما كاتب السيد عليه عبده؛ فيؤخذ (بقول سيد. ويأتي) ذلك موضَّحاً في باب الكتابة.

إذا تقرر أنهما يتحالفان (فد) صفة التحالف: أن (يبدأ يمين بائع) لأنه أقوى جنبه من المشتري؛ لكون المبيع يرد إليه (ثم) يمين (مشتري) بعده (يجمعان) أي البائع والمشتري، أو المؤجر والمستأجر (فيهما) أي: في يمينهما (نفياً وإثباتاً) الإثبات لدعواه، والنفي لما ادَّعى عليه.

(ويُقَدَّمان النفي) على الإثبات؛ لأن الأصل في اليمين أنها للنفي (فيحلف البائع: ما بعته بكذا، وإنما بعته بكذا) والمؤجر: ما أجرته بكذا، وإنما أجرته بكذا (ثم) يحلف (المشتري: ما اشتريته بكذا، وإنما

= عبدالرحمن، عن ابن مسعود رضي الله عنه، به.

قال البيهقي: خالف ابن أبي ليلى الجماعة في رواية هذا الحديث في إسناده، حيث قال: «عن أبيه» وفي متنه حيث زاد فيه: «والبيع قائم بعينه»، ورواه إسماعيل بن عياش، عن موسى بن عقبة، عن محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى، وقال فيه: والسلعة كما هي بعينها. وإسماعيل إذا روى عن أهل الحجاز لا يحتاج به، ومحمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى، وإن كان في الفقه كبيراً فهو ضعيف في الرواية لسوء حفظه، وكثرة خطئه في الأسانيد والمتون، ومخالفته الحفَظ فيها.

وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/٣٢): وانفرد بهذه الزيادة، وهي قوله: «والسلعة قائمة» ابن أبي ليلى وهو محمد بن عبدالرحمن الفقيه، وهو ضعيف سيء الحفظ.

(١) في «ح»: «بعيب».

اشتريته بكذا) والمستأجر: ما استأجرته بكذا، وإنما استأجرته بكذا.
 (وإن نكل أحدهما) أي: البائع أو المشتري (لزمه ما قاله صاحبه
 يمينه) أي: ما حلف عليه صاحبه؛ لقضاء عثمان على ابن عمر، رواه
 أحمد^(١)؛ لأن النكول بمنزلة الإقرار. قال في «المبدع»: وظاهره: ولو
 أنه بدل أحد شقي اليمين، فإنه يُعدُّ ناكلاً، ولا بُدَّ أن يأتي فيهما
 بالمجموع. فقول المصنف: (وكذا لو نكل مُشترٍ عن الإثبات فقط بعد
 حلف بائع) لا مفهوم له، بل كذلك لو نكل عن النفي فقط، أو نكل البائع
 عن أحدهما.

(فإن نكلاً) أي: البائع والمشتري، أو المؤجر والمستأجر
 (صَرَفَهما الحاكم) كما لو نكل من ترد عليه اليمين على القول بردها، قاله
 المنقح.

(وإذا^(٢) تحالفا) أي: البائع والمشتري، أو المؤجر والمستأجر
 (فرضي أحدهما بقول صاحبه، أُقِرَّ العقد) لأن من رضي بقول صاحبه قد
 حصل له ما ادَّعاه، فلم يملك خياراً (وإلا) أي: وإن لم يرضَ أحدهما
 بقول صاحبه (فلكل منهما الفسخ بلا حاكم) أي: لا يفتقر الفسخ لحكم
 حاكم؛ لأنه فسخٌ لاستدراك الظلامة، أشبه ردَّ المعيب.

(ولا ينفسخ) العقد (بنفس التحالف) لأنه عقد صحيح، فلم ينفسخ
 باختلافهما وتعارضهما في الحجة، كما لو أقام كل منهما بينة.
 (ولا) ينفسخ أيضاً (بإباء كل واحد منهما الأخذ بما قال صاحبه) بل
 لا بُدَّ من تصريح أحدهما بالفسخ.

(١) تقدم تخريجه (٤٠٦/٧)، تعليق رقم (١).

(٢) في «ذو»: «وإن».

(وإن كانت السلعة تالفة، وتحالفا) لاختلافهما في قَدْر الثمن وفسخ العقد (رجعا إلى قيمة مثلها، إن كانت مثلية، وإلا) بأن لم تكن مثلية (ف) إلى (قيمتها) لتعذر رد العين (فيأخذ مشتر) من بائع (الثمن إن كان قد قبض، إن لم يرض بقول بائع) وفسخ العقد (و) يأخذ (بائع) من مشتر (القيمة) لأنه فوت عليه المبيع.

(فإن تساويا) أي: الثمن والقيمة (وكانا من جنس) أي: نقد واحد (تقاصًا وتساقطًا) لأنه لا فائدة في أخذه، ثم رُدّه (وإلا) بأن كان أحدهما أقل، وهما من جنس واحد (سقط الأقل، ومثله من الأكثر) وبقي^(١) الزائد يطالب به صاحبه، وإن اختلف الجنس فلا مقاصّة، ويأتي.

(وإن اختلفا) أي: البائع والمشتري (في القيمة) أي: قيمة السلعة التالفة بعد التفاسخ؛ فقول مُشْتَرٍ بيمينه.

(أو) اختلفا (في صفة) السلعة التالفة، ككون العبد كان كاتباً، فقول مُشْتَرٍ بيمينه.

(أو) اختلفا في (قَدْر) السلعة التالفة، بأن قال البائع: كان المبيع قفيزين، فقال المشتري: بل قفيزاً (فقول مُشْتَرٍ بيمينه) لأنه غارم.

(فلو وَصَفَهَا) مُشْتَرٍ (بعيب، كبرص، وخرق ثوب، وغيرهما) كقطع إصبع (فقول من ينفيه) وهو البائع (بيمينه) كما في بعض النسخ؛ لأن الأصل عدم العيب، وإن ثبت أن السلعة كانت معيبة، قُبِل قول المشتري في تقدم العيب على البيع؛ لما تقدم.

وإن تعيَّب المبيع عند مشترٍ قبل تَلَفِهِ، ضم أرشهُ إلى قيمته؛ لكونه مضموناً عليه حين التعيَّب، قاله في «المنتهى» و«شرح» ومقتضاه: أنَّ

(١) في «ح» و«ذ»: «ويبقى».

قيمته تُعتبر حين التَّكَلَّف لا حال العقد، وإلا لم نحتج إلى ضمَّ أرشهِ إلى قيمته. لكن القيمة تُعتبر حال العقد على ما أوضحتُه في «الحاشية» وكلُّ غارم حكمه حكم المشتري في ذلك.

(وإن ماتا) أي: المتعاقدان (أو) مات (أحدهما، فورثتهما بمنزلتهما) وورثة أحدهما إن مات وحده، بمنزلته (إن كان الموت بعد التَّحَالُف وقبل الفسخ) فإن رضي ورثته أحدهما بما قاله ورثة الآخر، أُقِرَّ العقد، وإلا، فلكلُّ الفسخ. ومتى رضي بعضُ ورثة أحدهما فليس للبقية الفسخ، على قياس ما تقدم^(١) في خيار العيب.

(وإن كان) الموت (قبله) أي: قبل التَّحَالُف (و) أرادَه الورثة، فإن (كان الوارث حضر العقد وعلمه، حلف على البَيِّت) لأنه الأصل في الأيمان (وإن لم يعلم) الوارث قَدَّر الثمن، حضر العقد أو لا (حلف على نفي العلم) لأنه على فعل الغير.

(وإذا فُسخ العقد في التحالف) لاختلاف المتبايعين، أو ورثتهما، أو أحدهما، وورثة الآخر (انفسخ) العقد (ظاهراً وباطناً في حقهما، ولو مع ظلم أحدهما) لأنه فسخ لاستدراك ظلامة، أشبه الرَّدَّ بالعيب.

(وإن اختلفا) أي: المتعاقدان (في صفة ثمن) اتفقا على تسميته في العقد (أُخِذَ نَقْدُ البلد) إن لم يكن بها إلا نَقْدٌ واحد، وأدَّعاه أحدهما، فيقضى له به، عملاً بالقرينة، على ما ذكره ابن نصر الله.

(ثم) إن كان بالبلد نقود واختلفت رواجاً، أخذ (غالبه رواجاً) لأن الظاهر وقوع العقد به لغلبته (فإذا استوت) النقود رواجاً (فالوسط) تسوية بين حقيهما؛ لأن العدول عنه ميل على أحدهما، وعلى مُدَّعي نقد البلد،

أو غالبه رواجاً، أو الوسط اليمينُ.

وإن اختلفا في جنس الثمن، كما لو ادَّعى أحدهما أنه عقد بنقد، والآخر بمرْض، أو أحدهما أنه عقد بذهب، والآخر بفضة، فالظاهر أنهما يتحالفان؛ لأنهما اختلفا في الثمن على وجه لا يترجَّح قول أحدهما، فوجب التحالف، كما لو اختلفا في قَدْرِهِ.

(وإن اختلفا في أَجَلٍ) بأن قال المشتري: اشتريته بدينار مؤجَّل، وأنكره البائع، فقوله.

(أو) اختلفا في (رهن) بأن قال: بعته بدينار على أن ترهنني عليه كذا، وأنكره مشتري، فقوله.

(أو) اختلفا في (قَدْرِهِمَا) أي: قَدْرِ الأجل والرهن فقول منكر الزائد (سوى أَجَلٍ في سَلَمٍ) فقول مسلم إليه (كما يأتي) في باب السَّلَمِ.

(أو) اختلفا في (شرط صحيح، أو فاسد يُبْطِلُ العقد، أو لا) يبطله، بأن ادعى أحدهما اشتراطه، وأنكره الآخر، فقول منكره.

(أو) اختلفا في شرط (ضمين) بالثمن، أو بعهده، أو عهدة المبيع (فقول مَنْ ينفيه) بيمينه؛ لأنَّ الأصلَ عدمه (نصَّ عليه)^(١) الإمام (في دعوى عبد عدم الإذن) من سيده بعد البيع، فلا يُقبل منه مع إنكار المشتري.

(و) نص^(٢) في (دعوى البائع الصَّغَر) بأن ادَّعى أنه حال العقد كان صغيراً، وأنكره المشتري، فقوله؛ لأن الظاهر من حال المسلم أنه لا يتعاطى إلا عقداً صحيحاً.

(١) الفروع (١٢٨/٤).

(٢) مسائل الكوسج (٦/٢٨٣٠) رقم ٢٠٤٤.

(ومثله) أي: مثل ما ذكر من دعوى عدم الإذن، أو الصُّغَر (دعوى إكراه، أو جنون) فلا تُقبل بغير بينة (لأنه إذا ادَّعى أحدهما صحة العقد، و ادَّعى الآخر فساده، صُدِّقَ مدَّعي الصحة) منهما (بيمينه) لأن الأصل عدم المفسد، لكن يأتي في الإقرار: تُقبل دعوى إكراه بقرينة، كتوكل به وترسيم عليه.

(وإن اختلفا في قَدْر مبيع، فقال) المشتري: (بعطني هذين) العبدین، مثلاً (بشمن واحد، فقال) البائع: (بل) بعْتُك (أحدهما) وحده، صُدِّقَ البائع؛ لأنه منكر للبائع في الثاني، والأصل عدمه، والبيع يتعدد بتعدد المبيع، فالمدَّعي شراء عَينين يدعي عقدين أنكر البائع أحدهما بخلاف الاختلاف في الثمن.

(أو) اختلفا في (عينه) أي: عين المبيع (فقال) المشتري: (بعطني هذا) العبد (فقال) البائع: (بل) بعْتُك (هذا) العبد (فقول بائع) بيمينه؛ لأنه كالغارم.

وورثة كل منهما بمنزلته فيما تقدم.

(وكذا حكم إجارة) في سائر ما تقدم.

(ولا يبطل البيع بجحوده) أي: جحود أحد العاقلين له، فلو قال: بعْتُك الأُمَّة بكذا، فأنكر المشتري، لم يطأها البائع، لكن إن لم يبذل له الثمن فيتوجَّه له الفسخ، كما لو أعرس المشتري.

(ولو ادَّعى) من بيده أُمَّة (بيع الأُمَّة ودَفَعَ الثمن، فقال) من كانت بيده: (بل زوجْتُك) بها (فقد انفقا على إباحة الفرج له) لأنها إمَّا ملك يمين، أو زوجة (وتُقبل دعوى النكاح) ممن كانت بيده (بيمينه) لأن الأصل عدم البيع.

(وإن قال بائع: لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه، وقال المشتري: لا أسلم) الثمن (حتى أقبض المبيع، و) الحال أن (الثمن عين) أي: معين (من نقد أو عرض، جعل بينهما عدل) ينصبه الحاكم (يقبض منهما، ثم يُسلم إليهما) قطعاً للنزاع؛ لأنهما استويا في تعلق حقهما بعين الثمن والمثمن (فيسلم) العدل (المبيع أولاً ثم الثمن) لجريان العادة بذلك.

(ومن امتنع منهما) أي: من البائع والمشتري (من تسليم ما) عقداً (عليه) من مبيع، أو ثمن (مع إمكانه) تسليمه (حتى تَلَفَ، ضمنه، كغاصب) لتعديده بمنعه، وأيهما بدأ بالتسليم أجبر الآخر.

(وإن كان) الثمن (دينياً حالاً، فنضه^(١): لا يحبس) البائع (المبيع على قبض ثمنه) لأن حق المشتري تعلق بعين المبيع، وحق البائع تعلق بالذمة؛ فوجب تقديم ما تعلق بالعين، كتقديم حق المرتهن على سائر الغرماء (فيجبر بائع على تسليم مبيع، ثم) يجبر (مشتري على تسليم ثمنه الحال، إن كان معه في المجلس) لأنه غني، ومطله ظلم.

(ويجبر بائع على تسليم مبيع في) ما إذا باع بثمن (مؤجل) ولا يطلب^(٢) بالثمن حتى يحل^(٣) أجله.

(وإن كان) الدين الحال (غائباً عنه) أي: المجلس (في البلد، حَجَرَ) الحاكم (على مشتري في المبيع و) في (بقية ماله من غير فسخ) للبيع (حتى يُحضر) المشتري (الثمن) كله، ويسلمه للبائع؛ لثلا يتصرف في ماله تصرفاً يضر البائع (وكذا إن كان) ماله (خارجاً) أي: خارج البلد

(١) الإنصاف (٤/٤٥٨).

(٢) في «ح»: «يطلب».

(٣) في «ذ»: «يجي» بدل: «يحل».

(دون مسافة قصر) لأنه في حكم البلد.

(وإن كان) الثمن (أو بعضه مسافته) أي: مسافة قصر (فصاعداً، أو) كان (المشتري معسراً، ولو يبيع الثمن، فللبائع الفسخ في الحال) لأن في التأخير ضرراً عليه.

(و) له (الرجوع في عين ماله) بعد الفسخ (كمفلس) إذا باعه جاهلاً بالتحجر عليه، له الفسخ والرجوع بعين ماله كما يأتي في التحجر. وقوله: «في الحال» يعني أنه لا يلزمه أن ينتظره ثلاثة أيام، لا أن الفسخ يكون فوراً، بل هو على التراخي، كخيار العيب كما تقدم^(١)؛ لأنه لاستدراك ظلامته.

(وإن كان) المشتري (موسراً مماطلاً) بالثمن (فليس له) أي: البائع (الفسخ) لأن ضرره يزول بتحجر الحاكم عليه، ووفائه من ماله (وقال الشيخ^(٢): له) أي: البائع (الفسخ) إذا كان المشتري مماطلاً، دفعاً لضرر المخاصمة (قال في «الإنصاف»: وهو الصواب) قلت: خصوصاً في زماننا هذا.

(وكل موضع قلنا: له الفسخ) في البيع (فإنه يفسخ بغير حكم حاكم) وفي النكاح تفصيل يأتي.

(وكل موضع قلنا: يحجر عليه، فذلك إلى الحاكم) لأنه يحتاج لنظر واجتهاد (وكذا) حكم (مؤجر بتقيد حال) على ما تقدم تفصيله.

(وإن هرب المشتري قبل وزن الثمن، وهو) أي: المشتري (مُعِير) بالثمن أو بعضه (فللبائع الفسخ في الحال) كما لو لم يهرب.

(١) (٧/ ٤٦٠).

(٢) الاختيارات الفقهية ص/ ١٨٧.

(وإن كان) المشتري (موسراً) وهرب قبل دفع الثمن (قضاء الحاكم من ماله، إن وَجَدَ) له مالاً (وإلا باع المبيع وقضى ثمنه منه) وحفظ الباقي؛ لأن للحاكم ولاية مال الغائب، كما يأتي في القضاء.

(وليس للبائع) إذا باع أمةً (الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن، لأجل الاستبراء) لتعلق حق المشتري به، وانتقال ملكه إليه.

(ولو طالب المشتري البائع بكفيل لثلاث تظهر) الأمة المبيعة (حاملًا، لم يكن له) أي: للمشتري (ذلك) إن لم يشترطه في صلب العقد؛ لأنه إلزام له بما لا يلزمه، ولم يلتزمه.

وإن أحضر المشتري بعض الثمن، لم يملك أخذ ما يقابله إن نقص الباقي بالتشقيص، وقلنا: للبائع حبس المبيع على ثمنه، وإلا فله أخذ الجميع.

(وإن كان) البيع (بيع خيار لهما، أو خيار لأحدهما) من بائع أو مشتر (لم يملك البائع مطالبته) أي: المشتري (بالنقد) أي: بالثمن، نقداً كان أو عرضاً، إن كان الثمن في ذمته، وإلا قبضه إن كان معيناً، وسواء كان الخيار خيار مجلس أو شرط؛ لأن من له الخيار لم تنقطع علقه عن المبيع.

(ولا) يملك (مُشتري قبض مبيع في مدة خيار بغير إذن صريح من البائع) إن كان له خيار؛ لأن علقه لم تنقطع عن المبيع.

فصل في التصرف في المبيع

(ومن اشترى شيئاً بكيلٍ أو وزنٍ، أو عدٍّ، أو ذرعٍ ملكه) بالعقد (ولزم) البيع (بالعقد) إن لم يكن فيه خيار، كباقي المبيعات (ولو كان) المبيع (قفيزاً من صُبْرَة، أو) كان (رطلاً من زُبْرَة) حديد ونحوه.

(ولم يصح) من المشتري (تصرفه فيه) أي: فيما اشتراه بكيلٍ أو وزنٍ أو عدٍّ أو ذرعٍ (قبل قبضه، ولو) تصرف فيه مُشْتَرٍ (من بائعه) له (ببيع) متعلق بـ«تصرفه»، أي: لم يصح بيعه؛ لنهاية بَيْعُهُ عن بيع الطعام قبل قبضه، متفق عليه^(١). وكان الطعام يومئذ مستعملاً غالباً فيما يُكَال ويوزن، وقس عليهما المعدود والمذروع؛ لاحتياجهما لحق تَوْفِيَةٍ.

(ولا) يصح التصرف فيه - أيضاً - بـ(إجارة، ولا هبة ولو بلا عوض، ولا رهن ولو بعد قبض ثمنه، ولا الحوالة عليه، ولا) الحوالة (به، ولا غير ذلك) من التصرفات (حتى يقبضه) المشتري، قياساً على البيع، والمراد بالحوالة عليه أو به صورة ذلك، وإلا فشرط الحوالة كما يأتي: أن تكون بما في ذمة على ما في ذمة.

(ويصح عتقه) كما لو اشترى عشرة أعبد مثلاً، فأعتقها قبل قبضها. قال في «المبدع»: قولاً واحداً.

(١) البخاري في البيوع، باب ٥٤، ٥٥، حديث ٢١٣٢، ٢١٣٥، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٢٥، عن ابن عباس رضي الله عنهما.

والبخاري في البيوع، باب ٥٥، حديث ٢١٣٦، ومسلم في البيوع، حديث ١٥٢٦، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(و) يصح أيضاً (جعله مهراً، ويصح الخلع عليه) لاغتفار الغرر اليسير فيهما.

(و) تصح (الوصية به) لأنها ملحقة بالإرث، وتصح بالمعدوم، زاد بعضهم: وتزويجه.

(فلو قبضه) أي: ما اشتراه بكيل، أو وزن، أو عد، أو ذرع (جزافاً، مكيلاً كان، أو نحوه) من موزون، ومعدود، ومذروع (لعلمهما) أي: المتعاقدين (قَدَره بأن شاهدها كيله ونحوه) من وزنه، أو عدّه، أو ذرعه (ثم باعه) أي: ما قبضه جزافاً (به) أي: بالكيل ونحوه الذي شاهده قبل (من غير اعتبار) لكيله، أو وزنه، أو عدّه، أو ذرعه (صح) تصرفه فيه لحصول المقصود به، ولأنه مع علمهما قَدَره يصير كالصبرة المعينة.

(وإن أعلمه) بائع (بكيله ونحوه) كوزنه، وعدّه، وذَرَعه (فقبضه) المشتري جزافاً (ثم باعه به) أي: بالكيل ونحوه الذي أخبره به البائع (لم يجز) أي: لم يصح البيع قبل اعتباره، لفساد القبض، لعدم علمه قَدَره. (وكذا إن قبضه) أي: المبيع بكيل، أو نحوه (جزافاً) ولم يعلم قَدَره، لم يصح (أو كان مكيلاً فقبضه وزناً) أو موزوناً فقبضه كيلاً.

(وإن قَبَضَه) المشتري جزافاً (مصدقاً بائعه بكيله ونحوه) كوزنه، أو عدّه، أو ذرعه (بريء) البائع (من عهده) بحيث لو تلف كان من ضمان المشتري (ولا يتصرف) فيه المشتري ببيع أو نحوه (قبل اعتباره لفساد القبض) كما تقدم.

فإن ادّعى المشتري نقصاً لم يُقبل منه، مؤاخذه له بتصديقه البائع. (وإن لم يصدقه) أي: يصدق المشتري البائع فيما ذكره من كيله ونحوه،

بأن قبضه مع سكوته (قِيلَ قوله) أي: المشتري (في قَدْرِهِ) أي: المبيع (إن كان المبيع) مفقوداً (أو) كان (بعضه مفقوداً، أو اختلفا في بقائه على حاله) وأنه لم يذهب منه شيء.

(وإن اتفقا على بقائه على حاله، وأنه لم يذهب منه شيء، أو ثبت ذلك (ببيته، اعتُبر بالكيل) أو الوزن، أو العدّ، أو الدُّرْع، ليزول اللبس. فإن وافق) كيله ونحوه (الحقّ، أو زاد) يسيراً (أو نقص يسيراً لا يتغابن الناس بمثله، فلا شيء على البائع) في صورة ما إذا نقص يسيراً (والمبيع بزيادته للمشتري) في صورة الزيادة اليسيرة.

(وإن زاد) كثيراً (أو نقص كثيراً يُتغابن بمثله) عادة (فالزيادة للبائع، والنقصان عليه) أي: على البائع، فإن كان المبيع قفيزاً من صُبْرَة مثلاً تَمَّه البائع منها.

وإن وقع العقد على معين، رد البائع قسط ما نقص من الثمن كما تقدم.

(والمبيع بصفة) معيناً كان أو في الذِّمَّة (أو) بـ (رؤية سابقة) بزمان لا يتغير فيه المبيع غالباً (من ضمان البائع حتى يقبضه مُشْتَرٍ) لأنه تعلّق به حق توفية، فأشبه المبيع بكيل أو نحوه.

(ولا يجوز للمشتري التصرف فيه) أي: فيما يبيع بصفة، أو رؤية سابقة (قبل قبْضِهِ) ظاهره: ولو بعث، أو جعله مهراً ونحوه، ولعله غير مراد، بل المراد التصرف السابق، فـ«ال» للعهد (ولو غير مكيل ونحوه) من موزون ومعدود ومذروع، لما تقدم.

(وإن تلف المكيل ونحوه) أي: الموزون، والمعدود، والمذروع المبيع بالكيل ونحوه (أو) تَلَفَ (بعضه بأقفة) أي: عاهة (سماوية) لا صنع

لأدعي فيها (قبل قبضه) أي^(١) قَبْضُ المشتري له (فد) هو (من مال بائع) لأنه ﷺ «نهى عن ربح ما لم يضمن»^(٢). والمراد به: ربح ما بيع قبل القبض.

قال في «المبدع»: لكن إن عرض البائع المبيع على المشتري، فامتنع من قبضه، ثم تَلَفَ، كان من ضمان المشتري، كما أشار إليه ابن نصر الله، واستدلَّ له بكلام «الكافي» في الإجارة. (وينسخ العقد فيما تَلَفَ) بأفة مما بيع بكيل، أو نحوه قبل قبضه، سواء كان التالف الكل أو البعض؛ لأنه من ضمان بائعه.

(ويُخَيَّرُ مُشْتَرٍ) إذا تَلَفَ بعضه، وبقي بعضه (في الباقي بين أخذه يقسطه من الثمن، وبين ردّه) وأخذ الثمن كله؛ لتفريق الصفقة. وكذا لو تعيَّب عند البائع كما تقدم^(٣) في خيار العيب، ومقتضى ما سبق هناك، له الأرض، وقطع في «الشرح» و«المتن» وغيرهما هنا: لا أرض له.

(فلو باع ما) أي: مبيعاً (اشتراه بما) أي: بثمان (يتعلّق به حق توفية من مكيل ونحوه) كموزون، ومعدود، ومذروع (كما لو اشترى شاة، أو شقصاً بطعام) أي: بقفيز مثلاً من طعام (فقبض) المشتري (الشاة وباعها) ثم تَلَفَ الطعام قبل قبضه. وقوله: «فقبض الشاة» جَرِيٌّ على الغالب، ولو باعها قبل القبض، صحَّ كما يأتي والمسألة بحالها (أو أخذ الشقص بالشفعة، ثم تَلَفَ الطعام قبل قبضه، انسخ العقد الأول) لما تقدم (دون)

(١) في «ذ»: زيادة: «قبل».

(٢) تقدم تخريجه (٣٩٦/٧)، تعليق رقم (١).

(٣) (٤٤٦/٧ - ٤٤٧).

العقد (الثاني) لأن الفسخ رفع للعقد من حين الفسخ، لا من أصله (ولم يبطل الأخذ بالشفعة) لما ذكر.

(ويرجع البائع الأول على مشتري الشاة) منه بقيمتها (أو) يرجع على مشتري (الشقص بقيمة ذلك) لتعذر ردّه (ويأخذ المشتري من الشفيع مثل الطعام) الذي اشترى به الشقص (لأنه الذي وقع عليه العقد) وقوله: (لتعذر الردّ فيهما) أي: في الشاة أو الشقص؛ علة لقوله: «ويرجع البائع الأول على مشتري الشاة، أو الشقص بقيمة ذلك».

(وإن أتلّفه) أي: المبيع بكيل أو نحوه، آدميٍّ (غير مشتري، بائعاً كان) المتلف (أو غيره) أي: غير البائع (خُيّرَ مشتري بين الفسخ وأخذ الثمن) الذي دفعه (وللبائع مطالبة مُتلفه ببذله) أي: بمثلها إن كان مثلياً، وإلا فبقيمته؛ لأنه لما فسخ المشتري عاد الملك للبائع، فكان له الطلب على المُتلف. (وبينَ إمضاء) البيع (ويُنقذ هو) أي: المشتري (للبائع الثمن) إن كان لم يدفعه (ويطالب) المشتري (مُتلفه) بائعاً كان أو أجنبيّاً (بمثله) أي: المتلف (إن كان مثلياً، وإلا فبقيمته) لأن الإتلاف كالعيب، وقد حصل في موضع يلزم البائع ضمانه، فكان للمشتري الخيار، كالعيب في المبيع.

وفارق ما إذا كان تلفه بأفة سماوية؛ لأنه لم يوجد ما يقتضي الضمان، بخلاف ما إذا أتلّفه آدمي، فإن إتلافه يقتضي الضمان بالبدل، وحكم العقد يقتضي الضمان بالثمن، فكانت الخيرة للمشتري في التضمين بأيهما شاء.

(وإتلاف مُشتري) للمبيع (ولو) كان الإتلاف (غير عمد) كقبضه.

(و) إتلاف (مُتهب بإذنه) أي: إذن واهب (لا غصبه) لموهوب

فليس قبضاً، فلا تلزم الهبة به، لعدم إذن الواهب، لكن تصرف الموهوب فيه يصح حتى قبل القبض على ما يأتي في الهبة. وكذا غصب مشتري ما يحتاج لحق توفيق ليس قبضاً؛ فلا يصح تصرفه على ما في «شرح المنتهى»، وفيه نظر (كقبضه ويستقر عليه) أي: على المشتري إذا أتلّف المبيع (الثلث) فينقذه للبائع إن لم يكن دفعه، وإن كان دفعه فلا رجوع له به.

(وكذا) أي: كالمبيع بكيل ونحوه فيما تقدم من أحكام التلف والإتلاف (حكم ثمر على شجر قبل جذاذه) فهو من ضمان بائع حتى يجذبه مُشتري، على ما يأتي في بيع الأصول والثمار (ويأتي قريباً، لو غصب) البائع (الثلث).

(وإن اختلط) المبيع بكيل ونحوه (بغيره ولم يتميز، لم يفسخ) البيع؛ لبقاء عين المبيع (وهما) أي: المشتري ومالك ما اختلط به المبيع (شريكان في المختلط) بقدر ملكيهما، ولمشتري الخيار.

(وإن نما) المبيع (ولو بكيل أو نحوه، في يد بائع قبل قبضه فـ) النماء (للمشتري؛ لأنه من ملكه، وهو - أي: النماء - أمانة في يد بائع لا يضمنه) البائع (إذا تلف بغير تفريط) منه، ولو كان المبيع مضموناً؛ لأن النماء غير معقود عليه.

(ولو باع شاة بـ) كيل معلوم من نحو (شعير، فأكلته) الشاة (قبل قبضه، فإن لم تكن الشاة بيد أحد انفسخ البيع، كـ) ما لو تلف بـ (الآفة السماوية) لأن التلف هنا لا ينسب إلى آدمي (وإن كانت) الشاة (بيد المشتري، أو) بيد (البائع، أو) بيد (أجنبي، فـ) الشعير (من ضمان من هي في يده) لأنه كإتلافه.

فعلى مقتضى ما تقدم: إن كانت بيد البائع فكقبضه واستقرَّ البيع، وإن كانت بيد المشتري، أو أجنبي، خُير البائع بين الفسخ ويرجع فيها، وبين الإمضاء ومطالبة من كانت بيده بمثله.

(وما) أي: ومبيع (عدا مكيل ونحوه، كعبد) معين (وَصُبْرَة) معينة (ونصفهما، يجوز التصرف فيه قبل قبْضه بيع، وإجارة، وهبة، ورهن، وعق، وغير ذلك) لأن التعيين كالقبض.

(فإن تلف) المبيع بغير كيل ونحوه (فمن ضمان مُشْتَرٍ، تمكَّن) المشتري (من قبْضه أم لا) لقول ابن عمر: «مضت السُّنَّةُ أن ما أدركته الصَّفقةُ حيًّا مجموعاً، فهو من مالِ المبتاع» رواه البخاري^(١) (إذا لم يمنعه) أي: المشتري (منه) أي: من قبض المبيع (بائع) فإن منعه بائع كان من ضمانه؛ لأنه كالغاصب، وتقدم.

(ولمن اشترى) المبيع بغير كيل ونحوه (منه) أي: من مشتره قبل قبْضه (المطالبة بتقييضه من شاء، من البائع الأول) لأن عين ماله بيده (أو) البائع (الثاني) لأن عليه تسليم المبيع لمشتريه.

(ويصح قبْضه) أي: المبيع (قبل نقْدٍ أي: بذل الثمن وبعده، ولو بغير رضا البائع) لأنه ليس له حبس المبيع على ثمنه كما تقدم (ولو كان) المبيع (غير معين) بأن كان مشاعاً، كنصف عبد ودار.

(والثمن الذي ليس في الذمة كمشمن) في كل ما سبق من أحكام التلف، وجواز القبض بغير إذن المشتري (وما في الذمة) من ثمن ومُثَمَّن

(١) في البيوع، باب ٥٧، قبل حديث ٢١٣٨ معلقاً بصيغة الجزم، ولفظه: ما أدركت الصَّفقةُ حيًّا مجموعاً فهو من المبتاع. ووصله الطحاوي (١٦/٤)، والدارقطني (٥٣/٣)، وصححه ابن حزم في المحلى (٣٦٤/٨)، والحافظ في تليق التعليق (٢٤٣/٣).

إذا تلف (له أخذ بدله؛ لاستقراره) فلا يفسخ العقد بتلفه، ولو مكياً ونحوه؛ لأن المعقود عليه في الذمة لا عين التالف.

(وحكم كل عوض مُلكاً بعقد) موصوف بأنه (ينفسخ بهلاكه) أي: العوض (قبل قبضه، كأجرة معيئة، وعوض مُعين في صلح بمعنى بيع) بأن أقر له بدين أو عين، وصالحه عن ذلك بعوض معين (ونحوهما) كعوض هبة معين (حكم عوض في بيع) خبر قوله: «وحكم كل عوض»، (في جواز التصرف) إن كان مما لا يحتاج لحق توفية ونحوه (ومنه) أي: التصرف إن كان كذلك بغير عتق، وجعله مهراً ونحوه.

(وكذا) حكم (ما) أي: عوض (لا يفسخ) العقد (بهلاكه قبل قبضه، كعوض طلاق، و) عوض (خُلِع، و) عوض (عتق، على مال ومهر، ومُصالح به عن دم عمد، وأرض جنانية، وقيمة مُتلف، ونحوه) فلا يجوز التصرف فيه بغير نحو عتق قبل قبضه إن احتاج لحق توفية وإلا جاز.

(لكن يجب) على من تلف ذلك بيده قبل إقباضه (ب) سبب (تلفه مثله) إن كان مثلياً (أو قيمته) إن كان متقوماً؛ لأنه من ضمانه حتى يقبضه مستحقه إلحاقاً له بالمبيع (ولا فسخ) بتلف ذلك قبل قبضه.

(وإن تعين ملكه) أي: ملك إنسان (في موروث، أو وصية، أو غنيمة، لم يعتبر) لصحة تصرفه فيه (قبضه، وله التصرف فيه قبله) أي: القبض (لعدم ضمانه بعقد معاوضة) فملكه عليه تام، لا يتوهم غرر الفسخ فيه (كمبيع مقبوض، وكوديعة، ومال شركة وعارية) لما تقدم.

(وما قبضه شرط لصحة عقده، كصرف وسلم) ورَبَوِي ورَبَوِي (لا يصح تصرف) من صار إليه أحد العوضين (فيه قبل قبضه) لأنه لم يتم

الملك فيه، أشبه التصرف في ملك غيره.
 (ويحرم تعاطيهما عقداً فاسداً) من بيع أو غيره (فلا يملك) المبيع
 ونحوه (به) أي: بالعقد الفاسد؛ لأن وجوده كعدمه.
 (ولا ينفذ تصرفه) في المعقود عليه عقداً فاسداً؛ لعدم ملكه له غير
 العتق. ويأتي في الطلاق.
 (ويضمنه) القابض (و) يضمن (زيادته بقيمته) إن كان متقوماً، وإلا
 فبمثله (كمغصوب) ويضمن أجرة مثله ونقصه ونحوه كما تقدم. و(لا)
 يضمنه (بالثمن) لعدم انتقال الملك فيه.

فصل في قبض المبيع

(ويحصل القبض فيما بيع بكيل، أو وزن، أو عدّ، أو ذرع بذلك)
 أي: بالكيل، أو الوزن، أو العدّ، أو الذرع؛ لما روى عثمان مرفوعاً:
 «إذا بعث، فكيل، وإذا ابتعت فأكئل» رواه أحمد^(١). فلا يشترط نقله.

(١) (١/٦٢، ٧٥). وأخرجه - أيضاً - ابن ماجه في التجارات، باب ٣٨، حديث ٢٢٣٠،
 وابن أبي عمير العدني، كما في إتحاف الخيرة المهرة (٣/٢٩٧) حديث ٢٧٦٨،
 وعبد بن حميد (١/١٠٧) حديث ٥٢، وابن عبدالحكم في فتوح مصر، كما في تغليق
 التعليق (٣/٢٣٩)، وسمويه في فوائده، كما في تهذيب التهذيب (٧/٥٠)، والبزار
 (٢/٢٣٣)، حديث ٣٧٩، وأبو بكر المروزي في مسنده، كما في تغليق التعليق
 (٣/٢٣٩)، والطحاوي (٤/١٧)، والدارقطني (٣/٨)، والبيهقي (٥/٣١٥)، وابن
 حجر في تغليق التعليق (٣/٢٣٨، ٢٣٩)، وذكره البخاري في صحيحه، كتاب
 البيوع، باب ٥١، قبل حديث ٢١٢٦، معلقاً بصيغة التمریض، وقال الهيثمي في
 مجمع الزوائد (٤/٩٨): رواه أحمد وإسناده حسن. وحسنه الحافظ في هدي الساري
 ص/١٨، وفي الفتح (٤/٣٤٤)، وتغليق التعليق (٣/٢٤٠)، وضعفه عبدالحق في
 الأحكام الوسطى (٣/٢٣٧)، والبوصيري في مصباح الزجاجة (٢/١٦).

(بشرط حضور مستحق، أو نائبه) كيَّله، أو وزَّنه، أو عدَّه، أو ذرعه؛ للخبر.

(فإذا ادَّعى) القابض (بعد ذلك) أي: بعد أن كاله، أو وزَّنه، أو عدَّه، أو ذرعه بحضوره أو حضور نائبه (نقصان ما اكتاله، أو اتزَّنه ونحوه) كالذي عدَّه أو ذرعه، لم يقبل.

(أو) ادَّعى القابض (أنهما غلطاً فيه) أي: في الكيل ونحوه (أو ادَّعى البائع زيادة) في المقبوض (لم يُقبل قولهما) أي: قول القابض في الأوليين، ولا قول البائع في الأخيرة؛ لأن الظاهر خلافه (ويأتي ذلك آخر السَّلم) مع زيادة.

(وتكره زلزلة الكيل) عند القبض؛ لاحتمال زيادة الواجب. قال في «شرح المنتهى»: ولأن الرجوع في كيفية الاكتيال إلى عُرف الناس في أسواقهم، ولم تعهد فيها. اهـ. وفيه نظر، بل عُهد ذلك في بعض الأشياء، فعليه لا تُكره فيها، كالكشك.

(ولو اشترى جوزاً عدداً معلوماً، فعُدَّ في وعاء ألف جوزة، فكانت مِلاءً، ثم اكتال) باقي (الجوز بذلك الوعاء بالحساب، فليس بقبض) للباقى، لعدم عدّه (وتقدم)^(١) ذلك (في كتاب البيع).

ويصح قبض وكيل من نفسه لنفسه) فمن عليه دين فدفع لربه شيئاً، وقال: بِعْه واستوفِ حَقَّك من ثمنه، ففعل، جاز (إلا ما كان من غير جنس ماله) بأن باعه بغير جنس دَيْنِهِ، فلا يصح أن يستوفي من نفسه عوض دينه؛ لأنها معاوضة لم يוכל فيها، ويأتي.

(ويصح استنابة مَنْ عليه الحق للمستحق في القبض) لنفسه، فلو

اشترى قفيزاً من صُبْرَةٍ، فدفَعَ رِبَهَا المَكِيلَ للمُشْتَرِي، وَأَذَنَهُ بِأَن يَكْتَالَهُ، ففَعَلَ جاز؛ لِقِيَامِ الوَكِيلِ قِيَاماً^(١) مَوْكَلَهُ.

(ووعاؤه كَسْبِيهِ) فلو اشترى منه مَكِيلاً بَعِينَهُ، ودفَعَ إِلَيْهِ الوَعَاءَ، وقال: كَلْهُ، فَإِنَّهُ يَصِيرُ مَقْبُوضاً. قال في «التلخيص»: وفيه نظر.

(ولو قال) البائع للمشتري: (اكَتَلْ من هذه الصُبْرَةِ قَدْرَ حَقِّكَ، ففَعَلَ) المشتري، بِأَن اِكْتَالَ مِنْهَا قَدْرَ حَقِّهِ (صح) القَبْضُ لصِحَّةِ اسْتِنَابَةِ مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ لِلْمُسْتَحَقِّ، كما تقدم (ويأتي لذلك تَمَتُّةُ آخِرِ السَّلَمِ) مَفْصَلَةٌ.

(ولو أذِنَ لِغَرِيمِهِ فِي الصَّدَقَةِ عَنْهُ بِدِينِهِ، أَوْ) فِي (صَرْفِهِ، أَوْ) فِي (المُضَارَبَةِ بِهِ) أَوْ شِراءِ سَلْعَةٍ بِهِ (لم يصح) الإِذْنُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ (ولم يبرأ) الغريم إذا تصدَّقَ بِهِ، أَوْ صَرَفَهُ، أَوْ ضَارَبَ بِهِ وَنَحْوَهُ؛ لِعَدَمِ أَدَائِهِ لِرَبِّهِ. وَيَأْتِي فِي آخِرِ السَّلَمِ تَمَتُّةٌ.

(ومؤنة توفية المبيع) والثمن ونحوهما (من أجرة كيل، و) أجرة (وزن، و) أجرة (عَدْلٍ) هـ (و) أجرة (ذرع) هـ (و) أجرة (نقد على باذله) أي: باذل المبيع أو الثمن (من بائع ومُشْتَرٍ) ونحوهما؛ لِأَن تَوْفِيَتَهُ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِ، فَوَجِبَ عَلَيْهِ مَوْنةُ ذَلِكَ (كما أن على بائع الثمرة) حيث يصح بيعها (سقيها) لِأَن تَسْلِيمَهَا إِنَّمَا يَتِمُّ بِهِ، وَمَا لَا يَتِمُّ الْوَاجِبُ إِلَّا بِهِ، فَهُوَ وَاجِبٌ. (والمراد بالنَّقْدِ) الَّذِي تَجِبُ أَجْرَتُهُ عَلَى الْبَاذِلِ، نَقْدُ الثَّمَنِ وَنَحْوَهُ (قبل قبض البائع) ونحوه (له؛ لِأَن عَلَيْهِ) أي: المُشْتَرِي (تسليم الثمن صحيحاً) وهذه طريقته.

(أما) أجرة النقد (بعد قَبْضِهِ) أي: قبض البائع الثمن (فد) سَهِي

(١) فِي إِذْنِهِ: «مَقَامٌ».

(على البائع؛ لأنه ملكه بقبضه، فعليه أن يبين أنه معيب ليرده) ولا غرض للمشتري في ذلك.

(وأجرة نقله) أي: المبيع (على مُشتري) لأن التسليم قد تمّ، وكذا غير المبيع، أجرة نقله على قابضه؛ لأنه ملكه فمؤنته عليه.

(و^(١) ما كان من العوضين) أي: المبيع والتمن (متميزاً لا يحتاج إلى كَيْلٍ ووزن ونحوهما) كعدّ، وذرع، كهذا العبد، أو هذه الصُّبْرَة (فعلى المشتري مؤنته؛ لأنه كمقبوض) كما تقدم.

(ويتميز الثمن عن المثل بقاء البدلية) فإذا باعه عبداً بثوب، فالثلث الثوب (ولو كان المثل أحد الثقلين) بأن باعه ديناراً بثوب، فالثلث الثوب أيضاً.

(ولو غصب البائع الثمن) غير المعين (أو أخذه بلا إذن) المشتري (لم يكن قبضاً) لأنه غصب؛ لأن حقه لم يتعين في هذا بعينه (إلا مع المقاصة) بأن أنفقه، أو تلف بيده، وكان موافقاً لما له على المشتري نوعاً وقدراً، فيساقطان.

(ولا ضمان على نَقَادٍ حاذق أمين في خطئه) متبرعاً كان أو بأجرة، إذا لم يقصر؛ لأنه أمين، فإن لم يكن حاذقاً، أو كان غير أمين، فهو ضامن؛ لتفريده.

(ويحصل القبض في صُبْرَة) بنقلها؛ لحديث ابن عمر: «كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتى ننقله» رواه مسلم^(٢).

(١) في «ذ»: زيادة: «وأما».

(٢) تقدم تخريجه (٣٤٨/٧) تعليق رقم (٢).

(و) يحصل القبض (فيما ينقل) كالثياب والحيوان (بنقله) كالضئيرة؛ قال في «الشرح» و«المبدع»: فإن كان حيواناً فقبضه تمشيته من مكانه.

(و) يحصل القبض (فيما يُتناول) كالأثمان والجواهر (بتناوله) إذ العرف فيه ذلك.

(و) يحصل القبض (فيما عدا ذلك) المتقدم ذكره (من عقار) وهو الضيعة، والأرض، والبناء، والغراس (ونحوه) كالثمر على الشجر (بتخليته مع عدم مانع) أي: حائل، بأن يفتح له باب الدار، أو يسلمه مفتاحها ونحوه، وإن كان فيها متاع للبائع؛ قاله الزركشي، ويأتي عملاً بالعرف.

(لكن يُعتبر في) جواز (قبض مشاع يُنقل) كنصف فرس، أو بعير (إذن شريكه) في قبضه؛ لأن قبضه نقله، ونقله لا يتأتى إلا بنقل حصة شريكه، والتصرف في مال الغير بغير إذنه حرام. وعلم منه: أن قبض مشاع لا ينقل، كنصف عقار، لا يعتبر له إذن شريك؛ لأن قبضه تخليته؛ وليس فيها تصرف.

(فيسلم) البائع (الكل) المبيع بعضه بإذن شريكه (إليه) أي: إلى المشتري (ويكون سهمه) أي: الشريك (في يد القابض أمانة) ذكره القاضي في «المجرد»، وفي «الفنون»: بل عارية (ويأتي في الهبة) مفصلاً محرراً.

(فإن أبى الشريك الإذن) للبائع في تسليم الكل للمشتري (قيل للمشتري: وكل الشريك في القبض) ليصل إلى مقصوده من قبض المبيع (فإن أبى) أن يوكل، أو أبى الشريك أن يتوكل (نصب الحاكم من يقبض)

الكلّ جمعاً بين الحقين (فيكون في يده لهما) أمانة أو بأجرة، والأجرة عليهما.

(ولو سلّمه) بائع (بلا إذن) شريكه (فالبائع غاصب) لحصة شريكه، لتعديه بتسليمها بلا إذنه.

(فإن علم المشتري ذلك) أي: أن للبائع شريكاً لم يأذن في تسليم حصته، وتلفت العين بيده (فقرار الضمان عليه) لحصول التلف بيده (ولاً) بأن لم يعلم أنه لم يأذن (ف) قرار الضمان (على البائع) لتغريه للمشتري.

(وكذا إن جهل) المشتري (الشركة أو) علمها وجهل (وجوب الإذن، ومثله بجهله) فقرار الضمان على البائع لما تقدم.

(وفي «المغني» و«الشرح» في الرهن: لا يكفي هذا التسليم) أي: تسليم المشترك بغير إذن الشريك (إن قلنا: استدانة القبض شرط) للزوم الرهن، كما هو المذهب؛ لتحريم الاستدانة.

فصل

(والإقالة للنادم مشروعة) أي: مستحبة؛ لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «من أقال مسلماً، أقال^(١) الله عشرته يوم القيامة» رواه ابن ماجه^(٢)،

(١) لفظه عند ابن ماجه وأبي داود: «أقاله».

(٢) في التجارات، باب ٢٦، حديث ٢١٩٩. وأخرجه - أيضاً - عبدالله بن أحمد في زوائد المسند (٢/٢٥٢)، وأبو يعلى في معجمه ص/٣٤٤، حديث ٣٢٦، وابن حبان «الإحسان» (١١/٤٠٤، ٤٠٥) حديث ٥٠٢٩، ٥٠٣٠، والدارقطني في العلل (١٠/١٨٦)، والحاكم في معرفة علوم الحديث ص/١٨، وأبو نعيم في الحلية =

ورواه أبو داود^(١)، وليس فيه ذكر يوم القيامة.

(وهي) أي: الإقالة (فَسُخِّ) للعقد لا بيع؛ لأنها عبارة عن الرفع والإزالة. يقال: أقالك الله عثرتك، أي: أزالها. وبديل جوازها في السَّلَم مع إجماعهم^(٢) على المنع من بيعه قبل قبضه.

ف(تصح) الإقالة (في المبيع ولو قبل قبضه من سلم وغيره) كميع في ذمة، أو بصفة، أو رؤية متقدمة؛ لأنها فسخ، والفسخ لا يعتبر فيه القبض.

(و) تصح (في مكيل، وموزون) ومعدود، ومذروع (بغير كيل ووزن) وعدّ وذرع؛ لأنها فسخ.

(و) تصح الإقالة (بعد نداء الجمعة) الثاني ممن تلزمه الجمعة؛ لما تقدم.

(و) تصح الإقالة (من مضارب، وشريك تجارة) سواء كانت شركة

= (٦/٣٤٥)، والبيهقي (٦/٢٧)، وفي شعب الإيمان (٦/٢٦٠، ٣١٤)، حديث ٨٠٧٦، ٨٣١٠، وابن عبد البر في التمهيد (١٤/١٧)، والخطيب في تاريخه (٨/١٩٦)، وفي الكفاية ص/٦٨.

قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٢/١٢): هذا إسناد صحيح على شرط مسلم. وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٦/٧٩ مع الفيض) ورمز لصحته. وانظر التعليق التالي.

(١) في البيوع، باب ٥٢، حديث ٣٤٦٠، وأخرجه - أيضاً - ابن عدي (٢/٧٧٧، ٤/١٤٩٧، ٦/٢٣٠٥)، والحاكم (٢/٤٥)، والقضاعي في مستند الشهاب (١/٢٧٨، ٢٧٩)، حديث ٤٥٣، ٤٥٤، والبيهقي (٦/٢٧). قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين. ووافقه الذهبي، وذكره ابن دقيق العيد في الاقتراح ص/٣٦٩، في أحاديث رواها من أخرج له الشيخان في صحيحيهما، ولم يخرجها تلك الأحاديث. وذكره السيوطي في الجامع الصغير (٦/٧٩ مع الفيض) ورمز لصحته.

(٢) مراتب الإجماع ص/١٤٩.

عنان أو وجوه (بغير إذن) شريكه (فيما اشتراه) شريكه (لظهور المصلحة) فيها (كما يملك) المضارب ونحوه (الفسخ بالخيار) لعيب أو نحوه .
 (ومن وكل في بيع ، فباع) لم يملك الإقالة بغير إذن موكله (أو وكل في شراء فاشترى ، لم يملك الإقالة بغير إذن المؤكل) لأنه لم يوكل في الفسخ .

(وتصح) الإقالة (في الإجارة) كما تصح في البيع .
 (و) تصح الإقالة (من مؤجر وقف ، إن كان الاستحقاق كله له) لأنه كالمالك له .

وظاهره : إن كان الاستحقاق مشتركاً ، أو لمعين غيره ، أو كان الوقف على جهة ، لم تصح الإقالة ، وعمل الناس على خلافه .
 وفي «الفروع» في الحج : من استؤجر عن ميت يعني ليحج عنه ، إن قلنا : تصح الإجارة ، فهل تصح الإقالة ؛ لأن الحق للميت ؟ يتوجه احتمالان : قال في «تصحيح الفروع» : الصواب : الجواز ؛ لأنه قائم مقامه ، فهو كالشريك والمضارب . اهـ . وقياسه : جوازها من الناظر وولي اليتيم لمصلحة .

(و) تصح الإقالة (من مفلس بعد حَجْرٍ) الحاكم عليه (لمصلحة) كفسخ البيع لخيار .

وتصح الإقالة (بلا شروط بيع من معرفة المقال فيه و) من (القدرة على تسليمه ، وتمييزه عن غيره) كما يصح الفسخ لخيار مع عدم ذلك .
 (ولو وهب والد ولده شيئاً ، ثم باعه الولد) أي : باع ما وهبه له أبوه (ثم رجع إليه) أي : إلى الولد (بإقالة لم يمنع) ذلك (رجوع الأب) فيه ، كما لو رجع إلى الابن بفسخ الخيار ، بخلاف ما لو رجع إلى الابن ببيع أو

هبة، فإنه يمنع رجوع الأب، ويأتي.

(ولو باع أمه، ثم أقال فيها قبل القبض، أو بعده، ولم يتفرقاً، لم يجب) على البائع (استبراء) لعدم احتمال إصابة المشتري لها. والصحيح من المذهب: أنه يجب استبراؤها حيث انتقل الملك، ولو قبل القبض، قاله في «تصحیح الفروع».

(ولو تقايلا في بيع فاسد، ثم حكم حاكم بصحة) ذلك (العقد) الفاسد (لم ينفذ حكمه) لأن العقد ارتفع، فلم يبقَ ما يحكم به.

(ومؤنة رد المبيع بعد الإقالة لا تلزم المشتري) بخلاف الفسخ لعب، فتلزمه مؤنة الرد؛ لأنه فسخ بالعيب قهراً على البائع، بخلاف الإقالة؛ فالفسخ منهما بتراضيهما (ويبقى) المبيع بعد الإقالة (في يده) أي: يد المشتري (أمانة كوديعة) لحصوله في يده بغير تعديه.

(وتصح) الإقالة (بلفظها) بأن يقول: أقلتك (و) تصح (بلفظ مصالحة).

وظاهر كلام كثير من الأصحاب: (و) تصح (بلفظ بيع، وما يدل على معاطاة) لأن المقصود المعنى، فكل ما يتوصل به إليه أجزأ (خلافاً للقاضي) في أن ما يصلح للعقد لا يصلح للحل، وما يصلح للحل لا يصلح للعقد.

(ولا خيار فيها) أي: في الإقالة للمجلس، ولا لغيره؛ لأنها فسخ والفسخ لا يفسخ.

(ولا شفعة) بالإقالة؛ لأن المقتضي لها هو البيع ولم يوجد.

(ولا ترد) الإقالة (بعيب) في المقال فيه (لأن الفسخ لا يفسخ).

ولا تصح الإقالة من أحد العاقلين (مع غيبة الآخر).

ولو قال: أَقْلَنِي، ثم غاب، فأقاله في غيبته (لم تصح) مطلقاً^(١)
(لاعتبار رضا) وحال الغائب مجهول.

وذكر القاضي وأبو الخطاب في «تعليقهما»: لو قال: أَقْلَنِي، ثم دخل الدار، فأقاله على الفور؛ صح إن قيل: هي فسخ لا بيع؛ لأن البيع يشترط له حضور العاقلين في المجلس.

(ولا يحث بها) أي: بالإقالة (من حَلَفَ) لا يبيع (أو علق طلاقاً أو عتقاً لا يبيع) فأقال، لم يحث، لأنها فسخ لا بيع (ولا يبرّ بها) أي: بالإقالة (من حَلَفَ بذلك) أي: بالله أو بعق أو طلاق (ليبيعن) لما تقدم.
(وتصح) الإقالة (مع تلف ثمن، لا مع تلف مبيع) لتعذر الرد فيه.
(ولا) تصح أيضاً (مع موت متعاقدين، أو أحدهما) كخيار المجلس والشرط.

(ولا) تصح أيضاً (بزيادة على الثمن) المعقود به (أو) بـ (تنقص منه أو بغير جنسه) لأن مقتضى الإقالة رد الأمر إلى ما كان عليه (والملك باق للمشتري) لأنه شرط التفاضل فيما يعتبر فيه التماثل، فبطل كبيع درهم بدرهمين.

(وإن طلب أحدهما الإقالة وأبى الآخر، فاستأنفا بيعاً؛ جاز بزيادة) عن الثمن الأول (ونقص عن الثمن الأول) وبغير جنسه.

(وإذا وقع الفسخ بإقالة، أو خيار شرط، أو عيب) أو تدليس، أو نحوه (فهو رفع للعقد من حين الفسخ) لا من أصله، كالخلع والطلاق.
(فما حصل) في المبيع (من كسب أو نماء منفصل، فهو للمشتري)

(١) في «ح» زيادة: «سواء قلنا إنها بيع أو فسخ».

لحديث: «الخراجُ بالضمان»^(١).

(وكذا طُلِعَ تشقق، ولو لم يؤَيَّر، وثمرة ظهرت) فتكون للمشتري، ولا تتبع في الفسخ؛ لأنها في حكم المنفصلة. ويأتي توضيحه في بيع الأصول والشمار.

(و) الفسخُ (في إجارة عُيِّنَ فيها) رفع للعقد من أصله (كما تقدم)^(٢) في خيار الغبن، وتقدم ما فيه.

انتهى الجزء السابع

من كتاب كشف القناع،

ويليه إن شاء الله تعالى الجزء الثامن،

وأوله باب الربا والصرف.

وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

(١) تقدم تخريجه (٤٥٠/٧) تعليق رقم (٢).

(٢) (٤٣٦/٧).

الفهرس

كتاب الجهاد

- الجهاد أفضل تطوع البدن وهو مشروع بالإجماع ٥
- تعريف الجهاد لغة وشرعاً وأنه فرض كفاية ٥
- من أمثلة فروض الكفايات ٧
- من أمثلة العلوم المحرمة ٨
- من أمثلة العلوم المكروهة: المنطق والأشعار المشتعلة على الغزل والبطالة ١٠
- من العلم المباح: علم الهيئة، والهندسة، والعروض، والقوافي ١٠
- من فروض الكفاية: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ١٠
- على من يجب الجهاد؟ ١١
- ذكر من لا يجب عليهم الجهاد ١٣
- يلزم الجهاد: الأعمور والأعشى ١٤
- أنواع الجهاد ١٤
- أقل ما يفعل الجهاد مع القدرة عليه: مرة في العام إلا الحاجة لتأخيره ١٤
- لا يجوز تأخيره إن رُجي إسلام الكفار، ولا يعتبر له أمن الطريق ١٥
- حكم القتال في الأشهر الحرم ١٥
- حكم القتال في عام أكثر من مرة ١٦
- متى يصير الجهاد فرض عين؟ ١٦
- الحكم إذا نودي بالصلاة والنفير معاً ١٧
- لا يقطع الصلاة لأجل النفير ١٧
- لا تنفر الخيل إلا على حقيقة ولا ينفر على غلام إذا أبق ١٧
- لا بأس بغزو الرجلين على فرس بينهما ١٧
- إذا نادى الإمام: الصلاة جامعة؛ لحادثة يشاور فيها لم يجز لأحدٍ التخلف
بلا عُذر ١٧

- ١٧..... مُنَعَ النَّبِيُّ ﷺ مِنْ نَزْعِ لَأْمَةِ الْحَرْبِ إِذَا لَبَسَهَا وَمَنْعَ مِنَ الرَّمْزِ وَالشَّعْرِ
- ٢٠..... غَزَوَ الْبَحْرَ أَفْضَلَ مِنْ غَزَوِ الْبَرِّ
- ٢١..... الْجِهَادُ مِنَ السَّيَاحَةِ الْمَرْغَبِ فِيهَا
- ٢١..... يُغْزَى مَعَ كُلِّ أَمِيرٍ - بِرَأَوْ فَاجِرٍ - يَحْفَظُ الْمُسْلِمِينَ
- ٢٢..... الصِّفَاتُ الْوَاجِبَةُ وَالْمَذْمُومَةُ فِي الْأَمِيرِ
- ٢٢..... اسْتِحْبَابُ تَشْيِيعِ الْغَازِي مَاشِئاً إِذَا خَرَجَ وَلَا بِأَسْ بِخَلْعِ نَعْلَيْهِ
- ٢٣..... لَا يُسْتَحَبُّ تَلْقَى الْغَازِي وَتَحْسَنُ التَّهْنِئَةُ بِالْقُدُومِ لِلْمَسَافِرِ
- ٢٤..... يَتَعَيَّنُ أَنْ يُقَاتَلَ كُلُّ قَوْمٍ مِنْ يَلِيهِمْ مِنَ الْعَدُوِّ إِلَّا لِحَاجَةٍ
- ٢٥..... يُقَاتَلُ مَنْ تَقَبَّلَ مِنْهُمْ الْجِزْيَةَ حَتَّى يَسْلَمُوا أَوْ يَبْذُلُوا الْجِزْيَةَ
- ٢٥..... يُقَاتَلُ مَنْ لَا تَقْبَلُ مِنْهُمْ الْجِزْيَةَ حَتَّى يَسْلَمُوا إِلَّا إِنْ ضَعَفَ الْمُسْلِمُونَ
- ٢٦..... حَكَمَ دَعْوَةُ الْكُفَّارِ إِلَى الْإِسْلَامِ قَبْلَ الْبَدْءِ بِالْقِتَالِ
- ٢٦..... أَمْرُ الْجِهَادِ مُوَكَّلٌ إِلَى الْإِمَامِ، وَيَلْزَمُ الرِّعْيَةَ طَاعَتَهُ
- يَنْبَغِي أَنْ يَرْتَبِ الْإِمَامُ قَوْماً فِي أَطْرَافِ الْبِلَادِ يَكُونُونَ مِنْ بِلَازِئِهِمْ مِنْ
- ٢٧..... الْمَشْرُكِينَ وَيُؤْمَرُ فِي كُلِّ نَاحِيَةٍ أَمِيرٌ إِذَا رَأَى وَعَقَلَ وَخَبِرَ
- ٢٧..... وَصِيَّةُ الْإِمَامِ لِلْأَمِيرِ
- ٢٧..... الْحَكْمُ إِذَا حَمَلَ الْأَمِيرُ الْجَيْشَ عَلَى مَهْلَكَةٍ
- ٢٨..... إِذَا عُدِمَ الْإِمَامُ لَمْ يُؤَخَّرِ الْجِهَادُ وَتُقَسَّمُ الْغَنِيمَةُ عَلَى مَوْجِبِ الشَّرْعِ
- ٢٨..... إِذَا مَاتَ الْأَمِيرُ الَّذِي أَمَرَهُ الْإِمَامُ أَوْ قُتِلَ؛ فَلِلْجَيْشِ أَنْ يُؤْمَرُوا أَحَدَهُمْ
- ٢٨..... إِذَا لَمْ يَقْبَلِ الْإِمَارَةَ أَحَدٌ مِنْهُمْ دَافَعُوا عَنْ أَنْفُسِهِمْ
- ٢٨..... لَا يَقِيمُونَ فِي أَرْضِ الْعَدُوِّ إِلَّا مَعَ أَمِيرٍ
- ٢٨..... يُسَنُّ الرِّبَاطُ
- ٢٩..... تَعْرِيفُ الرِّبَاطِ وَأَقْلَهُ وَتَعْرِيفُ الشَّغْرِ
- ٣٠..... الرِّبَاطُ أَفْضَلُ مِنَ الْمَقَامِ بِمَكَّةَ. وَالصَّلَاةُ بِمَكَّةَ أَفْضَلُ مِنَ الصَّلَاةِ بِالشَّغْرِ
- ٣١..... لَا يَكْرَهُ لِمَنْ بِالشَّغْرِ نَقَلَ أَهْلَهُ إِلَى غَيْرِ مَخَوْفٍ لِلْأَمْنِ وَيَكْرَهُ لِغَيْرِهِمْ
- ٣١..... ثَوَابُ الْحَرَسِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ

- ٣٣..... حكم الهجرة باق لا ينقطع إلى يوم القيامة
- ٣٤ كل بلد فُتح لا تبقى منه هجرة إنما الهجرة إليه وتجب على من بدار حرب .
- ٣٦ حكم الهجرة من بلد البُغاة أو البدع المضلة ولمن قدر على إظهار دينه ...
- ٣٧ حكم الجهاد لمن عليه دين ومن والداه أو أحدهما حي
- إذا عرض للمجاهد مرض أو عَمى أو عرج فله الإنصراف ولو بعد
- ٤٠ التقاء الصفيين
- ٤٠ الحكم إذا أذن له أبواه في الجهاد، وشرطاً عليه أن لا يقاتل

فصل

- ٤٠ يحرم فرار مسلم من كافرين، وجماعة من مثليهم
- ٤١ يلزم المسلمين الثبات وإن ظنوا التلف، إلا متحرفين لقتال أو متحيزين .
- ٤٤ حكم الاستسار
- يجوز تحصن أهل بلد أو تحيزهم إليه إن جاءهم العدو، ولو كان أهل
- ٤٤ البلد أكثر من نصفهم
- ٤٥ يجوز التحيز إلى جبل للقتال فيه رجالة
- ٤٥ إن فر المسلمون قبل إحراز الغنيمة فلا شيء لهم إذا أحرزها غيرهم
- ٤٥ الحكم إذا ألقى في سفن المسلمين نار فاشتعلت

فصل

- ٤٦ يجوز تبييت الكفار وهو كبسهم ليلاً وقتلهم وهم غارون
- ٤٦ يجوز قتل الكفار في مطمورة ورميهم بالمنجنيق وقطع المياه والطرق عنهم .
- ٤٧ جواز الإغارة على علافهم وخطأبيهم ونحوهم
- ٤٨ لا يجوز إحراق نخلهم ولا تغريقه ويجوز أخذ العسل وأكله
- ٤٨ لا يجوز عقر دوابهم إلا حال قتالهم أو للأكل
- ٤٩ حكم حرق شجر الكفار وزرعهم وقطعها
- يجوز رمي الكفار بالنار والحيات والعقارب في كفآت المجانيق وتدخينهم
- في المطامير، وتفريقهم، وهدم حصونهم وعامرهم عليهم

- إذا قدر على الكفار لم يجوز تحريقهم ٥٠
- يجوز إتلاف كتبهم المبدلة حتى لو أمكن الانتفاع بها ٥١
- ذكر من يحرم قتله من أهل الحرب إذا ظفر بهم ٥١
- يجوز قتل ذي الرأي منهم ومن قاتل منهم أو حرض على القتال ٥٤
- متى يُقتل المريض؟ ٥٦
- الحكم إذا ترس الكفار بمن لا يجوز قتلهم أو بالمسلمين؟ ٥٦
- متى تقتل المرأة من أهل الحرب؟ ٥٦

فصل

- هل يجوز قتل الأسير قبل أن يأتي به الإمام ٥٧
- من أسر فادعى أنه كان مسلماً لم يقبل قوله إلا بينة ٥٨
- يجوز أن يقتل المسلم أباه وابنه ونحوهما في المعترك ٥٩
- يخير الأمير تخيير مصلحة واجتهاد في الأسرى بين أمور ٥٩
- يتعين ما فعله الأمير في الأسير من هذه الأمور ٦٣
- يجب على الأمير اختيار الأصلح للمسلمين في الأسير ٦٣
- يقتل الأسير بضرب عنقه بالسيف ولا يجوز التمثيل به ولا تعذيبه ٦٣
- يعاقب الجاسوس المسلم ٦٣
- من استرق من الكفار أو فودي بمال كان الرقيق والمال للغنائم ٦٤
- الحكم إذا سأل الأسارى تخليتهم على إعطاء الجزية ٦٤
- لا يزول التخيير الثابت فيهم بمجرد بذل المال قبل إجابتهم ٦٥
- لا يُبطل الاسترقاق حقاً لمسلم ٦٥
- الصبيان والمجانين والنساء ومن فيه نفع ممن لا يقتل رقيق بنفس السبي ٦٥
- حكم الأسرى الأحرار إذا أسلموا ٦٦
- يجوز مفاداة المسترق منهم بمسلم لتخليصه ٦٧
- يُغدى الأسير المسلم من بيت المال، فإن تعذر فمن مال المسلمين ٦٧
- لا يُرد الأسير المسلم إلى بلاد العدو بحال ٦٨

٦٨. لا يفدى الأسير المسلم بخيل ولا سلاح، ولا مكاتب، ولا أم ولد ٦٨
 ٦٨. إن حكم حاكم بقتل أو رق أو فداء فهل للإمام مخالفته ٦٨
 ٦٩. إذا أسلم أسير محكوم برقه أو فدائه فحكمه لا ينقض ٦٩
 ٦٩. لمشتري أسير من أهل دار الحرب الرجوع عليه بما اشتراه به إذا أطلقه ٦٩
 ٧٠. من سبي من أطفال الكفار أو مميزهم فهل يتبعهم أو يكون على الفطرة ٧٠
 ٧٢. حكم فسخ نكاح الزوجين أو التفريق بينهما أو بيعهما بالاسترقاق ٧٢

فصل

٧٢. حكم التفريق بين ذي رحم محرم يبيع وغيره ٧٢
 ٧٤. إذا حاصر الإمام حصناً لزمه عمل الأصلح من الملازمة أو الانصراف ٧٤
 ٧٥. إذا أسلم من بالحصن فهل يحرز ماله ودمه وامراته؟ ٧٥
 ٧٦. إن سأل الكفار الموادة بمال أو غيره وجب إجابته إن كان فيه مصلحة ٧٦
 ٧٦. إن بذل الجزية من تقبل منهم لزم قبولها وحرم قتالهم ٧٦
 ٧٦. إن بذل أهل الحصن المحاصرين مالاً على غير وجه جزية فللإمام قبوله ٧٦
 ٧٦. إن رأى مصلحة في ذلك ٧٦
 ٧٦. إذا استأجر مسلم أرضاً من حربي ثم استولى عليها المسلمون فهي غنيمة ٧٦
 ٧٦. ومنافعها للمستأجر مدة الإجارة ٧٦
 ٧٦. إذا أسلم رقيق الحربي وخرج إلينا فهو حرٌّ، وإذا أسر سيده أو غيره ٧٦
 ٧٦. فالمسبي رقيقٌ له ٧٦
 ٧٧. وإذا لحق بنا العبد قبل سيده لم نرده إليه لا بعده ٧٧
 ٧٨. إن نزل أهل الحصن على حكم حاكم عيَّنه ورضيه الإمام فهل يقبل؟ ٧٨
 ٨٠. إن أسلموا قبل الحكم عليهم عصموا دماءهم وأموالهم لا بعده ٨٠
 ٨١. حكم نقل رأس الكافر من بلد إلى بلد ورميه بالمنجنيق أو فداءه ٨١
 ٨١. أو التمثيل به ٨١

باب ما يلزم الأمير والجيش

٨٣. وجوب إخلاص النية والدعاء بما ورد ٨٣

- بيان ما يلزم الأمير إذا أراد الغزو ٨٣
- يحرم أن يستعين بكفار، أو يعينهم إلا لضرورة ٨٥
- يُسن أن يخرج الإمام بالجيش يوم الخميس ويرفق بهم في السير ٨٦
- يعد الأمير الزاد للجيش ويقوي نفوسهم ٩٠
- يُعرف الأمير العرفاء على الجيش ٩٠
- يُستحب للإمام عقد الألوية البيض ٩١
- يُستحب للإمام عقد الرايات ويجعل لكل طائفة شعاراً ٩٣
- يتخير الإمام لهم أصلح المنازل وأكثرها ماء ومرعى ويتبع مكانها ٩٥
- لا يُغفل الحرس والطلانع ويبعث العيون على العدو ٩٥
- يمنع جيشه من الفساد والمعاصي والتشاغل بالتجارة ٩٥
- يشاور ذا الرأي والدين ويُعدّ ذا الصبر بالأجر والتفل ٩٥
- يخفي أمره ما أمكن وإذا أراد غزوة ورعى بغيرها ٩٦
- يصفّ جيشه ويجعل في كل جنبة كفوّاً ٩٧
- لا يميل الأمير مع قرابته وذو مذهبه ويراعي أصحابه ويرزقهم ٩٧

فصل

- يقاتل أهل الكتاب والمجوس حتى يُسلموا، أو يعطوا الجزية ٩٨
- لا يقبل من غيرهم إلا الإسلام ٩٨
- يجوز أن يبدل الإمام أو الأمير جُعللاً لمن يعمل ما فيه غناء ٩٨
- يشترط أن لا يجاوز الجعل ثلث الغنيمة بعد الخمس ٩٨
- يجب أن يكون الجعل معلوماً إن كان من بيت المال ٩٨
- جواز الجعل بأكثر من الثلث للمصلحة ١٠٠
- الحكم إن جعل له امرأة معنية من أهل الحصن أو رجلاً ١٠٠
- كل موضع وجبت فيه القيمة، ولم يغنم الجيش شيئاً، فإنها تعطى من بيت المال ١٠٢
- للإمام تنفيل الجيش في البداءة والرجعة ١٠٢

- للإمام بعث السرايا أمام الجيش وخلفه، في الذهاب والعودة ١٠٢
 حكم ما غنمته السرايا ١٠٢
 لا تستحق السرية الجُعل إلا بشرط أو أن يمنحهم الأمير ١٠٣

فصل

- يلزم الجيش : طاعة الأمير والنصح له والصبر معه ١٠٤
 يلزم الجيش اتباع رأي الإمام والرضا بقسمته للغنيمة ١٠٥
 لا ينبغي للأمير أن يأذن في موضع إذا علم أنه مخوف ١٠٦
 استحباب إجابة الكافر إلى البراز لمن علم من نفسه القوة والشجاعة
 يأذن الأمير ١٠٦
 السلب لا يُخمس وهو من أصل الغنيمة لا من خمس الخمس ١١٢
 يستحق القاتل السلب ولو كان عبداً أو امرأة أو كافراً أو صيباً ١١٣
 متى يستحق القاتل السلب أو الرضخ ومتى لا يستحقه ؟ ١١٣
 إن قتله اثنان فأكثر فسلبه غنيمة ١١٥
 إن أسره فقتله الإمام فسلبه ورقبته وفداؤه غنيمة ١١٥
 إن قطع يده أو رجله، وقتله آخر، فسلبه للقاتل ١١٥
 لا تقبل دعوى القتل إلا بشهادة رجلين ١١٦
 تعريف السلب وماذا يدخل فيه وحكمه ١١٦
 يحرم السفر بالمصحف إلى أرض العدو ١١٧
 لا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير، إلا أن يفجأهم عدو، أو يجدوا فرصة
 يخافون فوثها ١١٧
 لا بأس بالنهذ في السفر ١١٨
 من دخل دار الحرب بغير إذن الأمير فغنيمتهم فيء لعصيانهم ١١٨
 حكم الطعام أو القوت ونحوه المأخوذ من دار الحرب ١١٩
 كتب أهل الحرب المنتفع بها غنيمة وكذا جوارح الصيد ١٢٢
 الكلاب المباحة لا يجوز بيعها بل ترسل أو تدفع للغنمين ١٢٣

- يقتل الخنزير، ويكسر الصليب، ويراق الخمر، وتكسر أوعيته إن
 لم يكن فيها نفع للمسلمين ١٢٣
 إن زاد معه طعام ونحوه فأدخله دار الإسلام رده في المغنم ١٢٣
 يجوز أخذ السلاح من الغنيمة يقاتل به ثم يرده لا ركوب فرس ١٢٤
 من أخذ ما يستعين به في الغزو أنفق فيه ١٢٥
 إذا أعطي دابة ليغزو عليها أو سلاحاً ونفقة ملكها بالغزو عليها ١٢٥
 حكم الركوب على دواب السبيل ١٢٦
 سهم الفرس الحبيس لمن غزا عليه ١٢٦

باب

قسمة الغنيمة

- تعريف الغنيمة لغة وشرعاً والأصل في مشروعيتها ١٢٧
 لم تحل الغنائم لغير هذه الأمة ١٢٨
 حكم ما أخذ من الحربيين من مال مسلم أو معاهد ١٢٨
 ترد المسلمة التي سبها العدو إلى زوجها ١٣٣
 ما لم يملكه الحربيون كالوقف لا يُغنم بحال ويأخذه ربه مجاناً ١٣٣
 يملك أهل الحرب مال مسلم بأخذه ولا زكاة عليه بحولان الحول ... ١٣٣
 إذا سبى الحربيون أمة مزوجة انفسخ نكاحها ١٣٤
 يملك الحربيون أموال المسلمين إذا أخذوها ملكاً مقيداً ١٣٤
 لا يملكون حبيساً ووقفاً ولا ذمياً حراً ولا مسلماً حراً ١٣٤
 من اشترى الأسير الحر وأطلقه رجع بشمته بنية الرجوع ولا يُرد إلى بلاد
 العدو بحال ١٣٤
 يعمل بقول عبدي مأسور: إنه لفلان ويعمل بوسم على حبيس ١٣٥
 ما أخذ من دار الحرب من ركاز أو مباح له قيمة مما لا يُقدر عليه إلا بقوة
 الجيش فهو غنيمة ١٣٥
 حكم اللقطة من متاع المسلمين في دار الحرب ١٣٦

- ١٣٧..... إن ترك صاحب القسّم شيئاً من الغنيمة، فمن أخذ شيئاً منه ملكه .
- ١٣٧..... إحراق الأمير ما عجز عن حمله من الغنيمة .
- ١٣٧..... كيف يشتري الأمير لنفسه من الغنيمة .
- ١٣٨... تملك الغنيمة بالاستيلاء عليها في دار الحرب ويجوز قسمها وتبائعها .
- ١٣٩.... الغنيمة لمن شهد الواقعة من أهل القتال ولمن يعثم الأمير لمصلحة .
- ١٤٠ ذُكر من لا يُسهم لهم .
- كيف يسهم للمدد، والأسير إذا لحق بنا، والغلام إذا بلغ، والعبد إذا عتق، والكافر إذا أسلم، والفارس إذا صار راجلاً، وعكسه؟
- ١٤١ إذا مات أحد من العسكر، أو انصرف قبل الإحراز، أو أسر فلا شيء له .

فصل

- ١٤٣..... الأمور التي يبدأ بها قبل قسمة الغنيمة .
- ١٤٣... تُقسم الغنيمة خمسة أقسام متساوية ثم يقسم خمسة على خمسة أسهم .
- ١٤٤... سهم لله ورسوله ويُصرف هذا السهم بعد موت النبي ﷺ مصرف الفيء .
- ١٤٤..... خص النبي ﷺ من المغنم بالصّفي .
- ١٤٥ وسهم لذوي القربى، وهم بنو هاشم وبنو المطلب .
- ١٤٥ يُقسم سهم ذوي القربى بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين بالسواء .
- ١٤٦..... كيفية جمع وقسمة سهم ذوي القربى .
- ١٤٦..... إذا لم يأخذ ذوي القربى سهمهم رُدّ في السلاح والكُراع .
- ١٤٦ موالي ذوي القربى وأولاد بناتهم ليس لهم نصيب في هذا السهم .
- ١٤٧ وسهم لليتامى الفقراء يستوي فيه ذكورهم وإناثهم .
- ١٤٨ وسهم للمساكين وسهم لأبناء السبيل .
- ١٤٨ يُشترط لاستحقاق السهم فيمن سبق الإسلام .
- ١٤٨ يُعطى هؤلاء من الخمس كما يُعطون من الزكاة .
- ١٤٨..... يعمّ بسهامهم جميع البلاد حسب الإمكان .
- ١٤٩..... إن اجتمع في واحد أكثر من سبب استحق بكل واحد منها .

- إذا أعطاه ليُئمه فزال فقره لم يُعط لفقره ١٤٩
- لاحق في الخمس لكافر، ولا قرُّ ١٤٩
- إن أسقط بعض الغانمين حقه فهو للباقيين وإن أسقطه كلهم فهو فيء ١٤٩
- ثم يعطي الأمير النفل بعد الخمس من أربعة أخماس الغنيمة ١٤٩
- يرضخ لمن لا سهم له ١٥٠
- يُسهم للكافر إذا أذن له الإمام ١٥٢
- مقدار الرضخ وكيف يعطى من يستحقه وفرسه ١٥٢
- إذا غزا العبد بغير إذن سيده لم يُرضخ له ولا لفرسه ١٥٣
- يؤخذ للفرس العربي سهمان ١٥٣
- رضخ العبد وسهم الفرس لمالكهما ١٥٣
- إذا انفرد بالغنيمة من لا سهم لهم، أخذ الإمام خمسه والباقي لهم ... ١٥٣
- كيف يقسم الإمام بينهم الغنيمة ١٥٣
- الحكم إذا غزا جماعة من الكفار وحدهم ١٥٤

فصل

- ثم يقسم الباقي وهو أربعة أخماس الغنيمة للغانمين ١٥٤
- للرجل الحر المكلف سهم، وللفرس العربي سهمان ١٥٤
- ينبغي أن يقدم قسم الأربعة أخماس على قسم الخمس ١٥٤
- للفرس الهجين والمقرف والبرذون سهم واحد ١٥٥
- إن غزا اثنان على فرس، فسهم الفرس بينهما على حسب ملكيهما ... ١٥٦
- لا يُسهم لأكثر من فرسين ولا يُسهم لغير الخيل ١٥٦
- من استعار فرساً أو استأجره أو كان حبيساً وشهد به الواقعة فله سهمه . ١٥٦
- إن غصب فرساً فقاتل عليه فسهمة لمالكه ١٥٧
- من دخل دار الحرب راجلاً ثم ملك فرساً أو استعاره أو استأجره وشهد به الواقعة فله سهم فارس وإن كان العكس فله سهم رجل ١٥٧
- حكم قول الإمام: من أخذ شيئاً فهو له ١٥٧

- حكم تفضيل بعض الغانمين على بعض لغنائٍ ١٥٩
- حكم الإجارة على الجهاد أو على حفظ الغنيمة ١٥٩
- من مات بعد انقضاء الحرب فسهمه لوارثه ١٦٠
- يشارك الجيش سراياه فيما غنمت، وتشاركه فيما غنم ١٦٠
- إذا أقام الأمير ببلاد الإسلام وأرسل سرية فما غنمت فهو لها بعد الخمس ١٦٠
- إذا بعث الإمام سريتين فكُلَّ واحدة منفردة بما غنمته ١٦١
- إذا قسمت الغنيمة في دار الحرب فتبايعوها، ثم غلب عليها العدو، فهي
من ضمان المشتري ١٦١
- للإمام البيع من الغنيمة قبل القسمة لمصلحة ١٦١
- حكم من وطئ جارية من المغنم قبل قسّمه ممن له فيها حق أو لولده ١٦١
- لا يتزوج في أرض العدو ١٦٢
- الحكم إذا أعتق بعض الغانمين أسيراً من الغنيمة ١٦٢
- حكم الغلول وتعريفه وعقوبته ١٦٣
- لا يُحرم الغال من سهمه من الغنيمة بل يُعزّر ويؤخذ ما غل للمغنم ١٦٥
- الحكم إن تاب الغال قبل القسمة أو بعدها ١٦٥
- من سرق من الغنيمة، أو ستر على الغال، أو أخذ من ما أهدى له منها، أو باعه
إمام وحاباه فليس بغال ١٦٦
- إن لم يحرق متاع الغال حتى استحدث متاعاً آخر، أحرق ما كان معه حال
الغلول ١٦٦
- لو غلَّ عبدٌ أو صبي لم يحرق رحله ١٦٦
- من أنكر الغلول لم يحرق متاعه حتى يثبت ببينة أو إقرار ١٦٦
- فدية الأسير، وهديّة الكفار لأمير الجيش أو لبعض الغانمين في دار الحرب
غنيمة ١٦٦
- جواز قطع الشجر المثمر إن خيف أن يأخذه العدو ١٦٧
- لا يجوز قتل نساتنا وصغارنا إن خيف من العدو ١٦٧

باب حكم الأرضين المغنومة

- الأراضي المغنومة على ثلاثة أضرب ١٦٨
 أحدها ما فتح عنوة، فيخير فيها الإمام تخيير مصلحة بين قسمتها على
 الغانمين، أو وقفها للمسلمين ١٦٨
 يمتنع بيع الأرض المغنومة بعد وقفها ١٧٠
 يضرب الإمام خراجاً مستمراً على الأرض المغنومة بعد وقفها ١٧٠
 يلزم الإمام فعل الأصلح للمسلمين من القسمة أو الوقف ١٧١
 ليس لأحد نقض ما فعله النبي ﷺ والأئمة بعده من قسمة أو وقف ... ١٧١
 الثاني ما جلا عنها أهلها خوفاً منا، فتصير وقفاً بنفس الظهور ١٧١
 الثالث ما صولحوا عليه من الأرض، وهو ضربان: ١٧٢
 أحدهما أن يصالحهم الإمام على أن الأرض لنا ونقرها معهم بالخراج،
 فهذه تصير وقفاً وهي والتي قبلها دار إسلام ١٧٢
 لا يجوز إقرار كافر بها سنة إلا بجزية، ولا إقرارهم على وجه الملك لهم يكون
 خراجها أجرة لها لا يسقط بإسلامهم ١٧٢
 ثمر شجر أرض الخراج لمن تقرر بيده وقت الوقف، وفيه عُشر الزكاة . ١٧٢
 الضرب الثاني: أن يصالحهم على أنها لهم ولنا الخراج عنها فهذه ملك
 لهم خراجها كالجزية إن أسلموا سقط عنهم ١٧٣
 لا يسقط خراجها إن انتقلت إلى ذمي من غير أهل الصلح ١٧٣
 يقرون في الأرض التي صولحوا عليها بغير جزية ما أقاموا على الصلح ١٧٣

فصل

- المرجع في تقدير الخراج والجزية إلى اجتهاد الإمام ١٧٤
 يعتبر الخراج بقدر ما تحتمله الأرض ١٧٤
 ما وضعه إمام فلا يغيره آخر مالم يتغير السبب ١٧٤
 القول الثاني: يرجع في تقدير الخراج إلى ما ضربه عمر بن الخطاب .. ١٧٤
 ما بين الشجر من بياض الأرض تبع لها ١٧٧

- الخراج يكون على المزارع دون المساكن إلا مزارع مكة والحرم ١٧٨
 هل يجب الخراج في الأرض التي كانت مزارع حين الفتح ثم جعلت
 مساكن؟ ١٧٨
 خراج ماله ماء يُسقى به إن زرع أو لم يزرع ١٧٨
 لا خراج على مالا يناله الماء إذا لم يمكن زرعه ١٧٨
 ما يزرع عاماً ويراخ عاماً يجب فيه نصف الخراج ١٧٨
 يسقط من الخراج حسب ما تعطل من النفع ١٧٩
 ما لا منفعة فيه لا خراج له ١٧٩
 الخراج يجب على المالك دون المستأجر والمستعير ١٧٩
 الخراج كالذئب يؤديه ثم يزكي ويحبس به الموسر وينظر به المعسر ... ١٧٩
 من بيده أرض خراجية فهو أحق بها بالخراج كالمستأجر ١٧٩
 تنتقل الأرض الخراجية عمن مات إلى وارثه على الوجه الذي كانت ١٧٩
 إن آثر من بيده الأرض الخراجية غيره ببيع أو غيره صار أحق بها ١٧٩
 يجوز شراء الأرض الخراجية استنفاذاً؛ كاستنفاذ الأسير ١٨٠
 الحكم إن اختلف العامل ورب الأرض في كونها خراجية أم عشرية؟ ١٨٠
 يجوز لصاحب الأرض الخراجية أن يرشو العامل القابض للخراج لدفع
 ظلمه في خراجه لا ليدع له منه شيئاً ١٨٠
 يحرم على العامل أخذ الرشوة والهدية ١٨٠
 من ظلم في خراجه، هل يحتسبه من عشره ١٨١
 هل للإمام إسقاط الخراج عن أحد أو تخفيفه ١٨١
 يجوز للإمام إقطاع الأراضي والمعادن والدور ١٨١
 الكلف التي تطلب من البلد، يجب العدل فيها بين الناس ١٨١
 ليس لأحد تفرقه خراج عليه بنفسه ١٨١
 مصرف الخراج كالفيء ١٨١

باب الفيء

- ١٨٢ يُصرف الفيء في مصالح المسلمين
- ١٨٣ يبدأ بالأهم فالأهم من المصالح العامة لأهل الدار التي بها حفظ المسلمين
- ١٨٣ يُبدأ بجند المسلمين الذين يذبون عنهم
- ثم بعمارة الثغور بمن فيه كفاية والقيام بكفاية أهل الثغور وما يحتاج إليه
- ١٨٣ من يدفع عن المسلمين من السلاح والكرع
- ثم بسد البثوق وكري الأنهار، وبناء الجسور، وإصلاح الطرق والمساجد،
- وأرزاق القضاة والأئمة ومن يحتاج إليه المسلمون
- ١٨٣ الفيء لا يُخمس
- ١٨٤ ما قُضِلَ عن المصالح من الفيء كيف يقسم بين المسلمين؟
- ١٨٨ للإمام أن يفاضل بينهم بحسب السابقة ونحوها
- إن استوى اثنان من أهل الفيء في درجة قُدِّم أسبقهما إسلاماً، ثم الأسن،
- ثم الأقدم هجرة وسابقة
- ١٨٩ ينبغي للإمام أن يضع ديواناً يكتب فيه أسماء المقاتلة وقدر أرزاقهم
- ويجعل لكل طائفة عريقاً
- ١٨٩ صفات من يستحق العطاء الواجب
- ١٩٠ من مرض مرضاً غير مرجو الزوال خرج من المقاتلة وسقط سهمه
- ١٩٠ من مات بعد حلول وقت العطاء دفع إلى ورثته حقه
- ١٩١ يسقط فرض المرأة والبنات بالتزويج
- ١٩١ بيت المال ملك للمسلمين يضمن متلفه، ويحرم الأخذ منه بلا إذن الإمام

باب الأمان

- ١٩٢ يحرم بالأمان: القتل، والرُّق، والأسر، وأخذ المال
- ١٩٢ شروط من يُقبل منه الأمان ومن لا يقبل منه
- ١٩٤ شرط الأمان ومدته ومن يصح منه ولمن يصح منه
- ١٩٦ من صح أمانه صح إخباره به إذا كان عدلاً

- لا ينقض الإمام أمان المسلم إلا أن يخاف خيانة من أعطيه ١٩٦
- يصح الأمان بكل ما يدل عليه من الألفاظ والأفعال ١٩٦
- متى ينتقض أمان الكافر ١٩٨
- الحكم إذا سببت كافرة وأراد ابنها فداءها بأسير مسلم ١٩٩
- من جاء بكافر وادعى أنه أسره أو اشتراه بماله، وأنكر الكافر، فالقول
قول المسلم ١٩٩
- من طلب الأمان؛ لسمع كلام الله ويعرف شرائع الإسلام، لزم إجابته ١٩٩
- إذا أئنه سرى الأمان إلى ما معه من أهل ومال إلا إن خصص ١٩٩
- الحكم إذا اشتبه علينا الذي أئناه ١٩٩
- إذا علّق الكافر أمانه على شرط، ثم امتنع منه جاز ضرب عنقه ٢٠٠
- شرط الأمان: أمن شر الكافر ٢٠٠
- يجوز عقد الأمان لرسول ومستأمن ٢٠٠
- من دخل من المسلمين دار الكفر بأمان حرمت عليه خيانتهم ٢٠٢
- إذا دخل الكافر دارنا بأمان، ثم خاننا، انتقض أمانه ٢٠٣
- الجاسوس يكون كالأسير يخير فيه الإمام كما سبق ٢٠٣
- من ضلّ الطريق منهم، أو شرد إلينا بعض دوابهم، أو أبق بعض رقيقهم،
فهو لمن أخذه غير مخمس ٢٠٣
- لا يدخل أحد من الحربيين بلادنا بغير إذن ولو رسولاً وتاجراً ٢٠٣
- ينتقض الأمان برّده وبالخيانة ٢٠٣
- إذا أودع المستأمن ماله مسلماً أو ذمياً أو أقرضه، ثم عاد إلى دار الحرب
لتجارة أو حاجة بقصد العودة لم ينتقض أمانه ٢٠٤
- إذا دخل المستأمن دار الحرب مستوطناً أو محارباً أو نقض الذمي عهده
انتقض في نفسه، وبقي في ماله ٢٠٤
- يصح تصرف المستأمن بماله بعد نقضه العهد ٢٠٤
- إن مات فالمال لوارثه فإن عدم وارثه فماله فيء ٢٠٥

- فإن كان المال مع من لحق بدار الحرب مستوطناً أو محارباً انتقض الأمان
 في ماله ٢٠٥
 إذا أسر المستأمن واسترق وقف ماله، فإن عتق أخذه ٢٠٥
 إن مات قنأ فماله فيء للمسلمين ٢٠٥
 إذا أخذ المسلم من الحربي في دار الحرب مالاً مضاربة أو وديعة،
 ودخل به دار الإسلام، فالمال في أمان ٢٠٥
 إذا أخذ المسلم من الحربي مالاً يبيع في الذمة أو قرض، فالثمن في ذمته ٢٠٥
 إن اقترض حربي من حربي مالاً، ثم دخل إلينا فأسلم، فعليه ردّ البذل ٢٠٧
 إذا تزوج الحربي حربية، ثم أسلم، لزمه رد مهرها ٢٠٧
 إذا سرق المستأمن في دارنا، أو قتل أو غصب، ثم عاد إلى دار الحرب،
 ثم خرج مستأناً مرة ثانية استوفي منه ما لزمه في أمانة الأول ٢٠٧
 إن اشترى المستأمن عبداً مسلماً، ثم خرج به إلى دار الحرب، ثم قُدر على
 العبد لم يغنم لبطلان الشراء بل يرد إلى بائعه ٢٠٧
 إذا دخلت حربية دار الإسلام بأمان فتزوجت ذمياً، ثم أرادت الرجوع
 لم تمنع إذا رضي زوجها أو فارقها أو انتقضت عدتها ٢٠٨
 الحكم إذا أسر الكفار مسلماً وأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم ٢٠٨
 يجوز نبد الأمان إليهم؛ إن توقع شرهم ٢١٠
 يصح تأمين العدو في دار الإسلام إلى مدة معلومة ٢١٠
 إن لم يختار البقاء أو لم تقبل منه الجزية فهو على أمانة حتى يخرج ٢١٠

باب الهدنة

- تعريف الهدنة لغةً وشرعاً وأدلة مشروعيّتها وأسماءها ٢١١
 لا يصح عقد الهدنة إلا من إمام أو نائبه وهو عقد لازم يجب الوفاء به ٢١١
 لا تصح الهدنة إلا حيث جاز تأخير الجهاد ٢١٢
 يجوز عقد الهدنة بمال مئلاً للضرورة ٢١٢

- ٢١٣ يُشترط أن تكون الهدنة إلى مدة معلومة لا مطلقة
- ٢١٤ حكم الهدنة المتعلقة بمشينة
- ٢١٤ إن نقض المهادنون العهد حلت دماؤهم وأموالهم وسبي ذراريهم
- ٢١٥ الحكم إذا نقض بعضهم العهد دون بعض
- ٢١٦ إذا شرط العاقد للهدنة شرطاً فاسداً ، بطل الشرط فقط
- ٢١٧ يجوز شرط ردّ الطفل الذي لا يصح إسلامه
- ٢١٧ الحكم إذا دخل الكفار دار الإسلام بعقد هدنة باطل
- ٢١٧ إن شرط الكفار رد من جاء من الرجال مسلماً جاز لحاجة
- يجوز لمن جاءنا منهم مسلماً ، وردهم الإمام ، أن يتحيزوا ناحية ويقتلوا من
- ٢١٨ قدروا عليه من الكفار ويأخذوا أموالهم
- ٢١٨ فإن دخلوا في الصلح حرم عليهم قتال الكفار
- ٢١٩ إن عقدت الهدنة من غير شرط لم يجز رد من جاء منهم مسلماً أو بأمان
- ٢١٩ لا يجب رد مهر المرأة
- ٢١٩ إذا طلبت امرأة مسلمة الخروج من عند الكفار جاز لكل مسلم إخراجها
- ٢١٩ إذا هرب من المهادنين عبداً أسلم لم يرد إليهم
- يضمن أهل الهدنة ما أنلفوه لمسلم ، ويُحدّون لقتله ، ويقادون لقتله ،
- ٢١٩ ويقطعون بسرقة ماله
- ٢١٩ لا يُحد أهل الهدنة لحق الله تعالى

فصل

- ٢٢٠ يجب على الإمام حماية من هادنه من المسلمين وأهل الذمة دون غيرهم
- إذا أخذ المهادنين أو مالههم غير المسلمين وأهل الذمة حرم أخذنا ذلك
- ٢٢٠ بشراء أو غيره
- ٢٢٠ إن سباهم كفار آخرون ، أو سبى بعضهم بعضاً ، لم يجز لنا شراؤهم
- ٢٢٠ إن سبى بعضهم ولد بعض وباعه صح البيع ، ولنا شراء ولدهم وأهليهم
- ٢٢٠ إن خاف الإمام نقض العهد منهم جاز نبذه إليهم بخلاف عهد الذمة

- إذا نقض الإمام الهدنة وفي دارنا منهم أحد وجب ردّهم إلى مأمّنهم .. ٢٢١
 إن كان عليهم حق استوفي منهم ٢٢١
 ينتقض عهد نسائهم وذريتهم بنقض عهد رجالهم تبعاً ٢٢١
 يجوز قتل رهائنهم إذا قتلوا رهائننا ٢٢١
 إذا مات الإمام أو عزل لزم من بعده الوفاء بالهدنة ٢٢١

باب عقد الذمة

- لا يجوز عقدها إلا من إمام أو نائبه ٢٢٢
 يجب عقد الذمة إذا اجتمعت شروطها ما لم يخف غدراً منهم ٢٢٢
 صفة عقد الذمة ٢٢٣
 تعريف الجزية ٢٢٣
 شروط عقد الذمة المؤبدة ولعن تعقد ٢٢٣
 يجوز عقدها للمصائبين ٢٢٧
 من عدا أهل الكتابين ومن له شبهة كتاب لا يُقبل منهم إلا الإسلام أو القتل ... ٢٢٨
 إذا عقد الإمام عقد الذمة مع كفار زعموا أنهم أهل كتاب، ثم تبين أنهم
 عبدة أو ثان فالعقد باطل ٢٢٩
 حكم أخذ الجزية ممن انتقل إلى أحد الأديان الثلاثة من غير أهلها ... ٢٢٩
 سبب تسمية اليهود «يهوداً» والنصارى «نصارى» ٢٢٩

فصل

- لا تؤخذ الجزية من نصارى بني تغلب بل تؤخذ منهم الزكاة مضاعفة .. ٢٣٠
 تؤخذ الجزية من حربي منهم لم يدخل في الصلح ٢٣١
 ليس للإمام نقض عهدهم مع عمر رضي الله عنه وتجديد الجزية عليهم ٢٣١
 يؤخذ عوض الجزية منهم مثلي زكاة المسلمين ٢٣٢
 لا تؤخذ من فقيرهم، ولا ممن له مال دون نصاب، أو غير زكوي ... ٢٣٢
 يلحق ببني تغلب كل من أبى الجزية إلا باسم الصدقة وخيف منهم الضرر ٢٣٣
 مصرف ما يؤخذ منهم كالجزية ٢٣٣

- لا جزية على من لا يجوز قتله إذا أسر ٢٣٣
- الأصناف الذين لا تجب عليهم الجزية من أهل الذمة ٢٣٤
- تجب الجزية على ذمي معتق ومعتق بعضه بقدر حرته ٢٣٥
- لا تجب الجزية على فقير يعجز عنها غير معتمل وتجب على معتمل ... ٢٣٥
- من بلغ أو أفاق، أو استغنى ممن تعقده الجزية فهو من أهلها بالعقد الأول .. ٢٣٦
- من يجن نارة ويفيق نارة لُفقت إفاقته، فإذا بلغت حولاً أخذت منه الجزية ٢٣٦
- إذا طلب من لا جزية عليه كالنساء عقد الذمة بغير جزية أجيب إليه ... ٢٣٦
- تقدير الجزية باجتهاد الإمام وقيل يرجع إلى ما ضربه عمر رضي الله عنه ٢٣٧
- لا يتعين أخذ الجزية من الذهب والفضة، بل من كل الأمتعة بالقيمة ... ٢٣٨
- حكم أخذ ثمن الخمر والخنزير عن الجزية والخراج ٢٣٨
- الغني فيهم من عده الناس غنياً عرفاً ٢٣٨
- إذا بذلوا الواجب عليهم من الجزية لزم قبوله، ودفع من قصدهم بأذى .. ٢٣٨
- يحرم قتالهم وأخذ أموالهم بعد أداء الجزية ٢٣٩
- من أسلم منهم بعد الحول سقطت عنه الجزية لا إن مات بعد الحول .. ٢٣٩
- إن طرأ مانع في أثناء الحول سقطت أما بعده فلا يسقط ٢٤٠
- من اجتمعت عليه جزية سنين استوفيت، كلها ولم تتداخل ٢٤٠
- تؤخذ الجزية كل سنة هلالية مرة، لا عقب عقد الذمة ٢٤٠
- يمتنع عند دفع الجزية ويحضرها بنفسه قائماً ولا يوكل مسلماً ٢٤٠
- لا يعذب أهل الذمة في أخذها ولا يشتط عليهم ٢٤١

فصل

جواز الاشتراط عليهم في عقد الذمة ضيافة من يمر بهم من المسلمين

- وعلف دوابهم ٢٤١
- يبين الإمام أيام الضيافة، والإدام، والعلف، وعدد من يضاف من الرجال
- والفرسان، والمنزل ٢٤٢
- تكون الضيافة بينهم على قدر جزيتهم ٢٤٢

- ٢٤٢ يصح أن يشترط عليهم الإمام الضيافة مطلقاً
- ٢٤٣ مدة الضيافة يوم وليلة
- ٢٤٣ لا تجب الضيافة من غير شرط
- ٢٤٣ لا يكلفون في الضيافة الذبيحة ولا أرفع من طعامهم
- للمسلمين النزول في الكنائس والبيع ، فإن لم يجدوا مكاناً فلهم النزول
- ٢٤٣ في الأبنية وفضول المنازل
- ٢٤٣ ليس للضيف المسلم تحويل صاحب المنزل منه
- ٢٤٤ إن امتنع بعضهم أجبر عليه وإن امتنع الجميع قوتلوا وانتقض عهدهم
- ٢٤٤ يصح جعل الضيافة مكان الجزية
- ٢٤٤ إن شرط في عقد الذمة شرطاً فاسداً كإظهار المنكر فسد الشرط
- ٢٤٥ إذا تولى إمام عرف قدر جزيتهم أو قامت به بيعة أقرهم عليه
- ٢٤٥ إذا عقد الإمام الذمة يكتب أسماءهم ويجعل لهم عريقاً
- ٢٤٦ ما يذكره بعضهم أن معهم كتاب النبي ﷺ بإسقاط الجزية عنهم لا يصح
- ٢٤٦ من أخذت منه الجزية كتب له براءة ؛ ليحتج بها

باب أحكام الذمة

- ٢٤٧ يلزم الإمام أن يأخذهم بأحكام الإسلام في ضمان النفس والمال والعرض
- ٢٤٧ إقامة الحد عليهم فيما يعتقدون تحريمه ، لا حله ولا صحته
- ٢٤٨ إذا تزوج يهودي من بنت أخيه أو أخته كان ولده ورثه
- ٢٤٨ اشتراط التمييز عن المسلمين في شعورهم وكنائهم وألقابهم
- ٢٥٠ الانقياد لحكمنا إذا جرى عليهم ولهم ركوب غير الخيل بلاسرج عرضاً
- ٢٥١ يحرم التزيين بزيتهم الذي يميزهم وتعليق الصليب للمسلم
- لا يتخذ أهل الذمة السيوف ، ولا يحملوا السلاح ولا يعلموا أولادهم
- ٢٥١ القرآن ، ولا يتعلموا العربية ، ويمنعون من العمل بالسلاح ، والرمي
- ٢٥٢ يؤمر النصراني بشد الزنار فوق ثيابه ، والمرأة تحت ثيابها
- ٢٥٣ لا يمتنعون فاخر الثياب ولا العمام ويجعل في رقابهم خواتيم

- يلزم تمييز قبورهم ومباعدتها عن مقابر المسلمين ويكره الجلوس فيها ٢٥٣
لا يجوز تصديرهم في المجالس ولا القيام لهم، ولا لمبتدع ٢٥٣
حكم بداءتهم بالسلام أو قول كيف أصبحت أو أكرمك الله ٢٥٣
حكم التسليم والرد عليه وكيف يكتب السلام إلى الكافر؟ ٢٥٦
لا يوسع المسلم للذمي في الطريق، ويضطره إلى أضيقه ولا يضافحه ٢٥٧
لا يشمته ويجيب الكافر إن شمته ولا يهنته ولا يعزیه ٢٥٨
تجوز عيادتهم إن رجي إسلامهم ويحرم شهود عيد اليهود والنصارى ٢٥٨
يحرم بيعهم وإجارتهم ما يعملونه كنيسة أو تمثالاً ونحوهما ٢٥٩
التشبه بهم منهي عنه إجماعاً، وتجب عقوبة فاعله ٢٥٩
الكنائس ليست ملكاً لأحد، وليس لهم منع من يعبد الله فيها ٢٥٩
ما جاء عن الإمام أحمد من تغميض عينه إذا رأى يهودياً أو نصرانياً ٢٥٩
نكره التجارة والسفر إلى أرض الكفر والبغياء والبدع المضلة مطلقاً ٢٥٩
يحرم السفر إليها إن عجز عن إظهار دينه فيها ٢٦٠
يمنعون من تعلية البنيان على بنيان الجار المسلم ويهدم العالي منها ٢٦٠
متى ينقض ومتى لا ينقض البناء العالي للذمي ٢٦١
حكم إحداث الكنائس والبيع والصوامع ٢٦٢
الأمر التي يمنعون من إظهارها والكتب التي يمنعون من شرائها ٢٦٣
يكره بيعهم الثياب المكتوب عليها ذكر الله ويمنعون من قراءة القرآن ٢٦٥
يتلف الخمر والخنزير إن أظهر وهما ٢٦٥
إن باعوا الخمر للمسلمين استحقوا العقوبة ويأخذ السلطان ثمنه ٢٦٥
إن صولح الكفار في بلادهم على إعطاء الجزية أو الخراج لم يمنعوا من
إظهار دينهم ٢٦٦
يمنعون من دخول حرم مكة بخلاف حرم المدينة وإن دخلها عزز ٢٦٦
يمنعون من الإقامة بالحجاز ولا يدخلونها إلا بإذن الإمام ٢٦٩
حد جزيرة العرب، وما يدخل فيها وحكم دخولهم وإقامتهم فيها ٢٧١

حكم دخولهم مساجد الحل ٢٧٢

فصل

- إن اتجر ذمي أو تغلبي إلى غير بلده، ولم يؤخذ منه الواجب هناك، ثم عاد إلى بلده فعليه نصف العشر ٢٧٥
- يمنع نصف العشر دين ثبت على الذمي بينة ٢٧٥
- إذا كان معه جارية فادعى أنها زوجته أو ابنته صدق ٢٧٦
- حكم أخذ العشر من ثمن الخمر والخنزير ٢٧٦
- إن اتجر الحربي إلينا أخذ من تجارته العشر دفعة واحدة ٢٧٦
- يُعتبر لأخذ العشر النصاب، وهو عشرة دنانير ويؤخذ عشره أو نصفه .. ٢٧٧
- للإمام تركه للمصلحة ويكتب لمن أخذ منه ذلك حجة لتكون وثيقة لهم ٢٧٨
- حكم تعشيرهم ثانية وحرمة تعشير أموال المسلمين إجماعاً ٢٧٨
- على الإمام حفظ أهل الذمة والمنع من أذاهم، واستنقاذ أسراهم بعد فك أسرى المسلمين ويكره الاستعانة بهم إلا لضرورة ٢٧٨
- حكم توليتهم الولايات واستشارتهم والاستعانة بأهل الأهواء ٢٧٩
- يكره للمسلم الاستطباب، وأخذ الدواء من الذمي لغير ضرورة ٢٧٩
- إن تحاكموا إلى حاكمنا فمتى يحكم بينهم ٢٨٠
- لا يُحضّر الحاكم يهودياً يوم السبت ٢٨١
- متى ينقض الحاكم فعلهم إن تبايعوا يبيعاً فاسدة؟ ٢٨١
- يمنعون من التبايع بالرّبا في سوقنا ٢٨٢
- إن أسلم الذمي وفي يده مال من الربا والخمر والخنزير لم يلزمه أن يخرج منه شيئاً ٢٨٢
- أطفال المسلمين وأولاد الزنا منهم في الجنة والخلاف في أطفال المشركين ٢٨٢
- إن أسلم بشرط أن لا يصلي إلا صلاتين ونحوها صح إسلامه، ويؤخذ بالصلاة كاملة ٢٨٤

- ينبغي أن يكتب الإمام لهم كتاباً بما أخذ منهم يبين فيه وقت الأخذ،
 ٢٨٤ وما استقر من عقد الصلح معهم
 ٢٨٤ إن تهوّد نصراني، أو تنصّر يهودي لم يقبل منه إلا الإسلام أو دينه الأول
 ٢٨٥ إن انتقل غير الكتابي إلى دين أهل الكتاب، أو تمجّس وثني أقر
 ٢٨٥ الحكم إن كذّب نصراني بموسى أو كذّب يهودي بعيسى؟

فصل

في نقض العهد وما يتعلق به

- ٢٨٦ من نقض العهد منهم حلّ ماله ودمه ولا يقف على حكم الإمام
 ٢٨٦ ينتقض عهدهم بالامتناع من بذل الجزية، أو التزام أحكام الإسلام
 ٢٨٧ ويإباء الصغار وقتال المسلمين منفرداً، أو مع أهل الحرب
 ٢٨٧ ويقتل المسلم عمداً وفتنته عن دينه والتعاون عليهم
 ٢٨٧ وبالزنا بالمسلمة وقطع الطريق على المسلم والتجسس للكفار
 ٢٨٨ وبذكر الله تعالى، أو كتابه، أو دينه، أو رسوله بسوء ونحوه
 ٢٨٨ يقتل إن سمع المؤذن فقال له: كذبت
 ٢٨٨ لا ينتقض عهده بقذف المسلم، وإيذائه بسحر في تصرفه
 ٢٨٨ لا ينتقض بتقضى عهده عهد نساءه وأولاده الصغار الموجودين
 ٢٨٩ إن نقض بعضهم العهد دون بعض اختص حكم النقض بالناقض
 إن أظهر الذمي منكرأ، أو رفع صوته بكتابه أو ركب الخيل ونحوه،
 ٢٨٩ لم ينتقض عهده ويؤدّب
 ٢٨٩ إذا انتقض عهده فالإمام مخير فيه كالأسير الحربي، وماله فيء
 ٢٨٩ إذا أسلم يحرم قتله ورقه لأجل نقضه العهد ولو سب النبي ﷺ
 ٢٩٠ يُستوفى منه ما يقتضيه القتل إذا أسلم وقد قتل من قصاص أو دية
 ٢٩٠ من تولى من أهل الذمة ديوان المسلمين انتقض عهده
 ٢٩٠ إن جهر بين المسلمين بأن المسيح هو الله عوقب بالقتل أو بدونه
 ٢٩٠ حكم الذمي إن قال: هؤلاء المسلمون الكلاب أبناء الكلاب؟

- من جاءنا بأمان ثم نقض العهد، وقد حصل له ذرية، فكذمي ٢٩١
لا يشتري المسلم الزنار للنصرانية وله منعها من الخروج للعيد ٢٩١

كتاب البيع

- لماذا قَدِّم كتاب البيع على الأنكحة ٢٩٥
لا يجوز للمكلف الإقدام على فعل حتى يعلم حكم الله فيه ٢٩٥
البيع جائز بالإجماع ٢٩٥
تعريف البيع لغةً وشرعاً ٢٩٥
أركان البيع: عاقد، ومعقود عليه، وصيغة ٢٩٧
للبيع صورتان يتعقد بهما: إحداهما: الصيغة القولية ٢٩٧
الصيغة القولية غير منحصرة بلفظ بل تكون بكل ما أدى معنى البيع ٢٩٧
من الصيغ القولية: الإيجاب والقبول ٢٩٧
شروط انعقاد البيع ٢٩٨
لا يتعقد البيع بلفظ السلم والسلف ٢٩٨
إذا تقدم القبول على الإيجاب صحَّ البيع إذا كان القبول بلفظ أمر أو ماضٍ
مجرد عن الاستفهام ٢٩٩
لا يصح البيع إذا كان القبول بلفظ الاستفهام ماضياً أو مضارعاً ٢٩٩
إذا تراخى القبول عن الإيجاب أو العكس فمتى يصح ٣٠٠
الصورة الثانية لعقد البيع: الدلالة الحالية، وهي المعاطة ٣٠١
من صور بيع المعاطة ٣٠١
يُعتبر في صحة بيع المعاطة: معاينة القبض للطلب ٣٠٢
تنعقد الهبة والهدية والصدقة بالمعاطة ٣٠٢
تجهيز المرأة بجهاز إلى بيت الزوج تمليكٌ لها ٣٠٢
لا بأس بذوق المبيع عند الشراء ٣٠٢
شروط البيع سبعة: أحدها التراضي به من المتبايعين ٣٠٣
حكم بيع التلجنة والأمانة وبيع الهازل والمكره والخائف ٣٠٣

- من قال لآخر: اشترني من زيد فلاني عبده، فبان حرّاً، فهل يلزم بالثمن؟ ٣٠٥
حكم الرهن في هذا كالبيع ٣٠٦

فصل

- الشرط الثاني: كون العاقد جائز التصرف وهو الحر البائع الرشيد ... ٣٠٦
يصح تصرف الصبي المميز والسفية بإذن وليهما لا في قبول هبة ووصية ٣٠٦
يصح تصرف الصبي المميز والرقيق والسفية بغير إذن الولي في اليسير . ٣٠٧
شراء الرقيق في ذمته، واقتراضه لا يصح كالسفية ٣٠٧
يقبل من مميز هدية أرسل بها، وإذنه في دخول الدار ونحوها ٣٠٧

فصل

- الشرط الثالث: أن يكون المبيع والثمن مالاً ٣٠٧
يجوز بيع البغل والحمار والعقار ودود القُرْ وبزره والبومة ٣٠٨
يصح بيع ديدان لصيد سمك، وعلق لمصّ الدم، وطير لقصد صوته ٣٠٨
أحكام بيع النحل وكواراته وحكم بيع الهر ٣٠٩
يجوز بيع الفيل، وسباع بهائم وجوارح طير يصلحان لصيد ٣١١
يصح بيع ولده وفرخه وبيضه ويصح بيع القرد للحفظ ٣١١
يصح بيع قن مرتد، وجان، ومريض مأیوس منه، وللمجاهل الخيار .. ٣١٢
يصح بيع أمة لمن به عيب يُفسخ به النكاح وهل لها منعه من وطئها؟ .. ٣١٢
يصح بيع لبن الآدمية، ولا يصح بيع لبن رَجُل ولا بيع خمر وکلب ٣١٣
حكم قتل الكلب المعلّم وحكم اقتناء الكلب ٣١٣
لا يصح بيع ترياق يقع فيه لحوم الحيات ولا بيع سموم قاتلة ٣١٥
الأحكام المتعلقة ببيع المصحف وإجارته ورهنه ونحوها ٣١٥
يصح شراء كتب الزندقة ليتلفها لا خمر ليريقها ولا يبيع آلة لهو وحشرات ٣١٧
لا يصح بيع الميتة أو شيء منها ولا بيع الدم والخنزير والصنم ٣١٧
لا يصح بيع سباع البهائم، ولا جوارح الطير التي لا تصلح للصيد ٣١٧
حكم بيع السرجين والأدهان النجسة والانتفاع بها؟ ٣١٧

- لا يصح بيع نحو نصف معين من إناء وسيف مما لا يُنتفع به لو كُسر ... ٣١٨
 لا يصح بيع الأدهان المتنجة ولو للكافر ولا الاستصباح بها في مسجد ٣١٨
 يجوز أن تُدفع الأدهان المتنجة إلى كافر في فكاك مسلم ٣١٩
 دخان الدهن المتنجس نجس، وإذا علق بطاهر عُفي عن يسيره ٣١٩
 يصح بيع نجس يمكن تطهيره، كثوب ونحوه وبيع كسوة الكعبة ٣١٩
 لا يصح بيع الحر، ولا بيع ما ليس بمملوك كالمباحات قبل حيازتها .. ٣١٩
 يصح بيع أمة حامل بحر قبل وضعه ٣١٩
 قد يُستثنى بالشرع ما لا يصح استثناءه باللفظ ٣٢٠

فصل

- الشرط الرابع: أن يكون المبيع مملوكاً لبائعه أو مأذوناً له في بيعه ... ٣٢٠
 يصح بيع الأسير لملكه ولا يصح بيع ملك غيره بغير إذنه - ولو بحضرته ٣٢١
 إذا اشترى لغيره بعين ماله بغير إذنه لم يصح لا إن اشترى له في ذمته .. ٣٢١
 إن أجاز الذي اشترى له المشتري ملكه من حين العقد، فمنافعه ونماؤه له ٣٢٢
 حكم الشراء للغير في الذمة بغير إذنه ٣٢٢
 لا يصح بيع شيء معين لا يملكه ليشتريه ويسلمه ٣٢٢
 يصح بيع موصوف غير معين بشرط قبضه أو قبض ثمنه كسلم ٣٢٢
 لا يصح بيع ما فُتح عنوة ولم يُقسم، وتصح إجارته وبيع مساكنه ٣٢٣
 هل يجوز بيع شيء من أرض العنوة أو وقفه أو إقطاعه لمصلحة ٣٢٤
 يصح بيع بعض الأراضي التي فتحت صلحاً والتي أسلم أهلها عليها .. ٣٢٥
 لا يصح بيع وقف غير ما فُتح عنوة ونفعه المراد منه باقي ٣٢٦
 لا يصح بيع ربيع مكة والحرم ويقاع المناسك ولا إجارته ٣٢٦
 لا يملك ماءً عذ كنعق البشر ٣٢٨
 لا يملك ما في معدن جارٍ كملح وقار ونفط وكلاً وشوك قبل حيازته .. ٣٢٩
 يحرم الدخول إلى أرض غيره؛ لأجل أخذ ذلك إن كان محوطاً عليه ... ٣٢٩
 لو حصل في أرضه سمك أو عشب بها طائر لم يملكه قبل حيازته ... ٣٣٠

- المصانع المعدة لمياه الأمطار أو الأنهار يُملك ماؤها بحصوله فيها . . . ٣٣٠
 الطلول التي تجتني منها النحل كالكلأ في الإباحة ولا حق فيها لأهل الأرض ٣٣٠
 المعادن الجامدة تملك بملك الأرض ويجوز لربها بيعها ٣٣١

فصل

- الشرط الخامس: أن يكون المبيع والثلث مقدوراً على تسليمهما ٣٣٢
 لا يصح بيع عبد أبق، ولا جمل ولا فرس شارد، ونحل وطير في الهواء ٣٣٢
 لا يصح بيع سمك في لُجّة الماء لا طير في مكان مغلق يمكن أخذه منه . ٣٣٣
 يصح بيع سمك في ماء صاف غير متصل بنهر، ويمكن أخذه منه ٣٣٤
 حكم بيع المغصوب ٣٣٤

فصل

- الشرط السادس: أن يكون المبيع معلوماً لهما برؤية مقارنة للبيع ٣٣٤
 ما عُرف بلمسه أو شمه أو ذوقه فكرؤيته ٣٣٥
 يصح البيع بصفة، وهو نوعان: أحدهما: بيع عين معينة ٣٣٥
 النوع الثاني: بيع موصوف غير معين ويصفه بصفة تكفي في السلم . . . ٣٣٦
 إذا سلم إليه المبيع على غير ما وصف له فردّه، لم يفسد العقد ٣٣٧
 يُشترط في هذا النوع قبض المبيع، أو قبض ثمنه في مجلس العقد . . . ٣٣٧
 كيف يحصل العلم بمعرفة المبيع ٣٣٧
 خيار الخُلْف في الصفة يسقط إذا وجد من المشتري ما يدل على الرضا ٣٣٧
 متى أبطل المشتري حقه من ردّه فلا أرش له ٣٣٨
 إن اختلف البائع والمشتري في الصفة أو التغير فالقول قول المشتري . ٣٣٨
 إذا كان المبيع يفسد في الزمن بين الرؤية والعقد أو يتغير لم يصح العقد . ٣٣٨
 لا يصح استصناع سلعة لأنه باع ما ليس عنده على غير وجه سلم ٣٣٨
 يصح بيع الأعمى وشرائه بالصفة وبما يمكنه معرفته بغير البصر . . . ٣٣٩
 إن اشترى ما لم يره، ولم يوصف له، أو رآه ولم يعلم ما هو لم يصح البيع ٣٣٩
 حكم ما لم يره بائع حكم مشتريه فيما تقدم ٣٣٩

- لا يصح بيع الحمل مفرداً عن أمه إجماعاً ٣٣٩
- لا يصح بيع الحمل بأن يعقد عليه مع أمه ويصح تبعاً ٣٤١
- لا يصح بيع ما في أصلاب الفحول، ولا بيع عشب الفحل ٣٤١
- لا يصح بيع حبل الخبلة، ولا اللبن في الضرع، ولا البيض في الطير ٣٤١
- لا يصح بيع المسك في الفأر، ولا النوى في التمر، ولا الصوف على الظهر ٣٤٢
- لا يصح بيع ما قد تحمل هذه الشجرة، أو الشاة ولا بيع الملازمة والمنازمة ٣٤٣
- لا يصح بيع مستور في الأرض يظهر ورقه فقط، ويصح بيع ورقه فقط ٣٤٣
- حكم بيع الثوب المطوي ٣٤٣
- لا يصح بيع ثوب نسج بعضه على أن يُنسج بقيته وبيع العطاء قبل قبضه ٣٤٤
- لا يصح بيع معدن جارٍ وحجارته ولا بيع معدن جامد قبل حوزة ٣٤٤
- لا يصح السلف في المعدن ولا بيع الحصاة ٣٤٤
- لا يصح بيع عبد غير معين، ولا شاة من قطيع، ولا شجرة من بستان
ولا هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معين، ولا هذا القطيع إلا شاة غير معينة ٣٤٥

فصل

- تعريف الصبرة وأحكام بيع الصبرة ٣٤٦
- يصح بيع رطل من دَنّ زيت أو من زبرة حديد ونحوه ٣٤٧
- إن اختلفت أجزاء الصبرة لم يصح ٣٤٧
- إن باعه الصبرة إلا قفيزاً، أو أقفزه لم يصح إن جهل المتعاقدان قفزاتها ٣٤٨
- لو استثنى مشاعاً من صبرة، أو حائط كثلث وربع صح البيع، والاستثناء ٣٤٨
- يصح بيع الصبرة جزأاً مع علمهما مقدارها أو مع جهلهما لا مع علم
أحدهما ٣٤٨
- لا يُشترط لصحة البيع معرفة باطن الصبرة وتساوي موضعها ٣٤٩
- لا يحل لبائع الصبرة أن يغيثها وإن وجد فللمشتري الخيار ٣٤٩
- إن باعه صبرة فبان تحتها حفرة، أو باطنها خيراً من ظاهرها فلا خيار
للمشتري بل الخيار للبائع إن جهلها ٣٥٠

- لا يُشترط لصحة البيع معرفة عدد رقيق وثياب إذا شاهده صبرة ٣٥٠
- كل ما تساوت أجزاؤه فحكمه حكم الصبرة وإلا فتكفي فيه الرؤية ٣٥٠
- يُشترط في بيع الدار تعيين حدودها أو جزء شائع منها ٣٥٠
- لو باعه عشرة أذرع من ثوب وعين ابتداءها دون انتهائها لم يصح ٣٥١
- إن قال: يعني نصف دارك التي تلي داري لم يصح؛ إلا أن يكون قصد الإشاعة فيصح ٣٥١
- إن باعه أرضاً معلومة إلا جريباً، أو جريباً من أرض يعلمان عدد جريباتها صح وكان مشاعاً وإلا لم يصح ٣٥١
- إن باعه أرضاً أو ثوباً من هنا إلى هنا صح ٣٥٢
- قطع الجزء المباع من الثوب إن كان لا ينقصه أو شرطه البائع قطع ٣٥٢
- إن باعه نصفاً معيناً من حيوان أو إناء لم يصح ٣٥٢
- إن باعه حيواناً مأكولاً إلا رأسه وجلده وأطرافه صح ٣٥٢
- إن باع الجلد والرأس والأطراف منفرداً فهل يصح؟ ٣٥٢
- إن شرط البائع الذبح لأخذ المستثنى لزم المشتري الذبح ٣٥٣
- للمشتري الفسخ لعبع يختص هذا المستثنى ٣٥٤
- إن استثنى حمل المبيع واستثنى رطلاً من لحمه أو شحمه لم يصح ٣٥٤
- إن باعه سمماً واستثنى كُشبه أو قطناً واستثنى حبه لم يصح ٣٥٤
- الطحال والكبد ونحوهما لا يصح بيعها مفردة، ولا استثناءها ٣٥٤
- حكم استثناء جزء مشاع من شاة ونحوها ٣٥٤
- يصح بيع أمة حامل بحُرٍّ وبيع الحيوان المذبوح أو بيع لحمه أو جلده ٣٥٥
- لو عد ألف جوزة ووضعها في كيل ثم فعل مثل ذلك بلا عد لم يصح ٣٥٥
- يصح بيع ما مأكوله في جوفه وبيع الباقي والجوز واللوز في قشره ٣٥٥
- يجوز بيع الطلع قبل تشققه إذا قطع وبيع الحب المشتد في سنبله ٣٥٥

فصل

- الشرط السابع: أن يكون الثمن معلوماً حال العقد ولو صبرة بمشاهدة ٣٥٧

- يصح البيع بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ويما يسع هذا الكيل ٣٥٧.....
- يصح البيع بنفقة عبده زمناً معيناً ٣٥٧.....
- إذا فسخ العقد رجع المشتري بقيمة المبيع عند تعذر معرفة الثمن ٣٥٧.....
- لو أسر المتعاقدان ثمناً بلا عقد، ثم عقدها بآخر، فبأيهما يؤخذ؟ ٣٥٨....
- إن باعه السلعة برقمها، ولم يعلمها أو أحدهما، لم يصح ٣٥٩.....
- إن باعه السلعة بما باع به فلان أو بما ينقطع عنده الشعر، لم يصح ٣٥٩.....
- الحكم إذا باعه بدينار مطلق وفي البلد نقد واحد أو نقود متعددة ٣٥٩....
- الحكم إذا باعه بصحاح ومكسر ونقد ونسيئة ٣٥٩.....
- إن قال: اشتريت بمائة على أن أرهن بها وبالقرض الذي لك لم يصح ٣٦١..
- إن باعه الصبرة كل قفيز بدرهم صح، وكذا القطيع والثوب ٣٦١.....
- إن قال: بعثك هذه الصبرة على أن أزيدك، أو أنقصك قفيزاً فمضى يصح؟ ٣٦٢
- حكم مالا تتساوى أجزاؤه كأرض وثوب وقطيع غنم كحكم الصبرة ٣٦٣...
- إن باعه سلعة بمائة درهم إلا ديناراً لم يصح البيع ٣٦٣.....
- استثناء المجهول من المعلوم يُصَيِّرُهُ مجهولاً ٣٦٣.....
- حكم بيع الدهن والعسل والخل في ظرفه ٣٦٤.....

فصل

في تفريق الصفقة

- تعريف الصفقة وصور تفريقها، وهي ثلاثة: ٣٦٥.....
- أحدها: باع معلوماً ومجهولاً تُجهل قيمته، ولم يقل: كلٌّ منهما بكذا ٣٦٥..
- الثانية: باع مشاعاً بينه وبين غيره، بغير إذنه، فيصح في نصيبه بقسطه ٣٦٦.
- للمشتري الخيار إذا لم يكن يعلم بأن المبيع مشترك، وله الأرض إن أمسك ٣٦٦.
- إذا وقع البيع على شيئين يفتقر البيع إلى القبض فيهما، فتلف أحدهما
- قبل قبضه فللمشتري الخيار بين إمساك الباقي بحصته وبين الفسخ ٣٦٧....
- الصورة الثالثة: باع نحو عبده وعبده غيره صفقةً فيصح في عبده بقسطه ٣٦٧
- إذا عقد على مكيل أو موزون فتلف بعضه قبل قبضه انفسخ في التالف فقط ٣٦٧...

- ومثله إذا باع أو اشترى عبيدين لاثنتين بثمن واحد، لكل منهما عبد ٣٦٨
 الإجارة مثل البيع فيما تقدم ٣٦٨
 إذا اشتبه عبده بعبده غيره، لم يصح بيع أحدهما قبل القرعة ٣٦٨
 حكم جمع الإجارة مع البيع؟ ٣٦٨
 حكم جمع الصرف أو الخلع أو النكاح أو الكتابة مع البيع؟ ٣٦٩

فصل

- يحرم ولا يصح البيع ولا الشراء ممن تلزمه الجمعة بعد الشروع في ندائها ٣٧٠
 تحرم الصناعات كلها كذلك إلى انقضاء الصلاة إلا لضرورة أو حاجة ٣٧١ . . .
 يحرم البيع والشراء إذا تضايق وقت صلاة مكتوبة غير الجمعة ٣٧٢
 لو أمضى بعد نداء الجمعة بيع خيار أو فسخه صح كسائر العقود ٣٧٢
 تحرم مساومة ومناداة ونحوهما مما يشغل عن الجمعة بعد ندائها الثاني ٣٧٢ . . .
 يكره بعد النداء شرب الماء بثمن حاضر، أو في الذمة ٣٧٢
 لا يصح بيع ما قصد به الحرام كعنب وعصير لمتخذها خمراً ٣٧٣
 لا يصح بيع السلاح في فتنة أو لقطاع طريق ويصح لقتال البغاة ٣٧٣
 لا يصح بيع مأكول ومشروب ومشوم وأقداح لمن يشرب عليه مسكراً ٣٧٣ . . .
 لا يصح بيع جوز وبيض ونحوهما لقمار ولا يجوز شراء المكتسب منه ٣٧٣ . . .
 لا يصح بيع وإجارة غلام وأمة لمن عرف بوطء دبر، أو للغناء ٣٧٣
 من اتهم بغلامه فذبحه وهو فاجر معلن، أُحيل بينهما ٣٧٣
 لا يصح بيع عبد مسلم لكافر ولو وكيلًا؛ إلا أن يعتق عليه بملكه ٣٧٣
 إن أسلم عبد الذمي أجبر الذمي على إزالة ملكه عنه ٣٧٤
 الحالات التي يدخل فيها العبد المسلم في ملك الكافر ابتداءً ٣٧٤
 يحرم سوم المسلم على سوم أخيه في غير المناداة والمزايدة ٣٧٥
 يحرم سوم إجارة واستجاره على إجارة أخيه في مدة الخيار ٣٧٦
 يحرم ولا يصح البيع على بيع أخيه زمن الخيارين ٣٧٦
 يحرم ولا يصح شراؤه على شرائه وكذا اقتراضه واتبابه على أخيه ٣٧٧ . . .

- يحرم ولا يصح طلب العمل من الولايات بعد طلب غيره ٣٧٧
 يحرم ولا يصح بيع الحاضر للبادي بخمسة شروط ٣٧٧
 يصح شراء الحاضر للبادي ٣٧٨
 إذا أشار الحاضر على البادي ولم يباشر له بيعاً، لم يكره ٣٧٨
 إذا استشار البادي وهو جاهل بالسعر الحاضر، لزمه البيان ٣٧٩

فصل

- من باع سلعة بنسيئة أو بثمن لم يقبضه صحَّ وحرم عليه شراؤها ولم يصح ٣٧٩
 متى يجوز للبائع شراء السلعة التي باعها ٣٨٠
 مسألة العينة ٣٨١
 عكس مسألة العينة ٣٨٢
 يحرم على صاحب الدين أن يمتنع من إنظار المعسر ليقبض عليه الدين ٣٨٢
 صورة مسألة التورق وحكمها ٣٨٣
 إذا باع ما يجري فيه الربا نسيئة ثم اشترى منه بثمنه الذي في ذمته قبل قبضه
 من جنسه أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة لم يجز ٣٨٣
 حكم التسعير وتعريفه ٣٨٤
 يحرم تهديد المشتري لعمد مخالف التسعير، ويبطل البيع به ٣٨٤
 يكره البيع والشراء من مكان ألزم الناس بالبيع والشراء فيه ٣٨٥
 يحرم الاحتكار في قوت آدمي فقط ٣٨٥
 يصح الشراء من المحتكر ولا يحرم الاحتكار في الإدام وعلف البهائم ٣٨٦
 من جلب شيئاً، أو اشتراه زمن الرخص، ولم يضيّق على الناس، أو اشتراه
 من بلد كبير؛ فليس بمحتكر ٣٨٦
 يجبر المحتكر على بيعه كبيع الناس فإن أبى وخيف التلف فرقه الإمام ٣٨٧
 لا يكره ادخار القوات لأهله ودوابه سنة وستين نصاً ٣٨٧
 إذا اشتدت المخصصة في سنة المجاعة، وكان عند بعض الناس قدر كفايته،
 لم يلزمه بذله للمضطرين ٣٨٧

- ٣٨٧ حكم الشراء ممن ضمن مكاناً لبيع فيه ، ويشترى وحده .
 ٣٨٨ يستحب الإشهاد في البيع إلا في القليل ويحرم البيع والشراء في المسجد .
 ٣٨٨ لا ينبغي تعني الغلاء ويكره أن يتفق سلعته بالحلف .

باب الشروط في البيع

- ٣٨٩ معنى الشرط لغةً واصطلاحاً والمراد به في البيع .
 ٣٨٩ يُعتبر لترتب الحكم على الشرط مقارنته للعقد .
 ٣٨٩ الشروط في البيع ضربان: الأول: صحيح لازم، وهو ثلاثة أنواع: .
 ٣٨٩ أحدها: شرط مقتضى عقد البيع كالتقابض، فلا يؤثر ذكره فيه .
 ٣٩٠ النوع الثاني: شرط من مصلحة العقد، كاشتراط صفة في الثمن أو المبيع .
 ٣٩٠ وإن وفي بهذا الشرط لزم البيع، وإلا فله الفسخ أو أرش فقد الصفة .
 ٣٩١ وإن تعدّر على المشتري ردّه تعين له أرش فقّد الصفة .
 ٣٩١ الشرط المحرم أو الذي لا يمكن الوفاء به لا يصح .
 ٣٩٢ النوع الثالث: شرط البائع نفعاً مباحاً معلوماً غير واطء ودواعيه فيصح .
 ٣٩٤ نفقة المبيع المستثنى نفعه مدة الاستثناء على البائع .
 ٣٩٤ للبائع إجارة ما استثناء من النفع وإعارته لمن يقوم مقامه .
 إذا تلفت العين المستثنى نفعها بفعل المشتري أو تفريطه قبل استيفاء
 ٣٩٤ البائع للنفع لزم البائع أجره المثل .
 ٣٩٤ إذا شرط البائع نفع المبيع لغيره مدةً معلومةً جاز .
 ٣٩٥ إذا شرط المشتري نفع البائع في المبيع، صح إذا كان النفع معلوماً .
 ٣٩٥ إذا باع المشتري العين المستثنى نفعها مدةً معلومةً صح البيع .
 ٣٩٦ لا يصح الجمع في البيع بين شرطين ولو صحيحين .
 ٣٩٧ يصح تعليق الفسخ بشرط ولا يلزم البائع قبول بدل عن المستثنى .
 ٣٩٨ الحكم إن تعدّر العمل المشروط بتلف المبيع المشروط عمله قبله .
 ٣٩٨ الحكم إن تعدّر العمل بموت البائع أو تعدّر العمل على البائع .

فصل

- الضرب الثاني من الشروط في البيع : فاسد محرم وهو ثلاثة أنواع . . . ٣٩٨
 النوع الأول : أن يشترط أحدهما عقداً آخر فهذا يبطل به البيع . . . ٣٩٨
 النوع الثاني : أن يشترط في العقد ما يتنافى مقتضاه فهذا يبطل الشرط . . ٣٩٩
 معنى قوله ﷺ : «واشترطي لهم الولاء» . . . ٤٠٠
 من فاته غرضه بفساد الشرط فله الفسخ ، أو الأرض . . . ٤٠٢
 النوع الثالث : أن يشترط البائع شرطاً يعلّق البيع عليه فلا يصح البيع هنا ٤٠٢
 يصح قوله : بعث ، أو قبلت إن شاء الله ويصح بيع العربيون وإجارته . . ٤٠٣
 من علّق عتق رقيقه ببيعه ، ثم باعه عتق ، ولم ينتقل الملك فيه للمشتري ٤٠٤
 الحكم إن علّق البائع والمشتري عتق العبد على بيعه وشراؤه . . . ٤٠٥

فصل

- يصح تعليق فسخ البيع على شرط . . . ٤٠٥
 إن باعه سلعة وشرط عليه البراءة من كل عيب ، أو من عيب كذا ، أو البراءة
 مما يحدث بعد العقد وقبل التسليم ؛ فالشرط فاسد لا يبرأ البائع به . . . ٤٠٦
 إن سعى البائع العيب وأوقف المشتري عليه ، وأبرأه منه ، بريء . . . ٤٠٧
 الحكم إن باعه أرضاً أو ثوباً على أنها عشرة أذرع ، فبان أكثر أو أقل . . ٤٠٧
 إن باع صبرة على أنها عشرة أقفرة فبان أحد عشر أو تسعة صح البيع . . ٤٠٨
 المقبوض بعقد فاسد لا يملك ، ولا ينفذ تصرفه فيه ويضمنه المشتري . . ٤٠٨

باب

الخيار في البيع

- معنى الخيار لغة وشرعاً وأنه على سبعة أقسام . . . ٤١٠
 الأول : خيار المجلس فيثبت ولو لم يشترطه العاقد في البيع . . . ٤١٠
 يثبت خيار المجلس في الشركة فيه . . . ٤١٠
 متى يثبت خيار المجلس في الصلح والإجارة ، والهبّة ؟ . . . ٤١١

- الكتابة لا خيار فيها؛ لأنها وسيلة للعتق وكذا إذا توألى طرفي العقد واحد ٤١١
- قسمة الإيجاب لا خيار فيها وكذا شراء من يعتق عليه ٤١١
- يثبت خيار المجلس في عقد بيع ما قَبَضَهُ شرط لصحته ٤١٢
- العقود الأخرى التي لا يثبت فيها خيار المجلس ٤١٢
- للمتبايعين خيار المجلس ما لم يتفرقا بأبدانهما عرفاً ولو طالّت المدة ٤١٢
- ما هو التفرق الذي يسقط معه خيار المجلس؟ ٤١٢
- متى تم العقد وتفرقا، لم يكن لواحد منهما الفسخ؛ إلا بعب أو خيار
- أو مخالفة شرط صحيح اشترط ٤١٣
- إن تبايعا على أن لا خيار بينهما أو أسقطا الخيار؛ سقط ٤١٣
- التخاير في ابتداء العقد وبعده في المجلس واحد ٤١٣
- إذا تبايعا على أن لا خيار لأحدهما بمفرده، أو أسقطا أحدهما وحده، أو
- قال لصاحبه: اختر؛ سقط خياره، وبقي خيار صاحبه ٤١٣
- يبطل خيارهما بموت أحدهما، أو هربه، لا يجنونه ٤١٤
- لو خرس أحدهما قامت إشارته المفهومة مقام نطقه فإن لم تفهم إشارته
- أو جن أو أغمي عليه قام أبوه أو وصيه أو الحاكم مقامه ٤١٤
- لو ألحق المتبايعان بالعقد خياراً بعد لزومه لم يلحق ٤١٤
- التفرق بالأبدان عرفاً يختلف باختلاف مواضع البيع ٤١٤
- إن بُني بين المتبايعين في المجلس حائط، أو أرخي ستر، أو ثاماً، أو مضياً
- جميعاً فالخيار باقٍ ٤١٥
- إذا فارق أحدهما صاحبه لزم البيع ٤١٦
- تحرم الفرقة من أحدهما بغير إذن صاحبه خشية فسخ البيع ٤١٦

فصل

- القسم الثاني من أقسام الخيار: خيار الشرط: تعريفه ٤١٧
- إذا كان المبيع لا يبقى إلى مضي مدة الخيار بيع وحفظ ثمنه ٤١٧
- إن شرط البائع الخيار حيلة ليربح فيما أقرضه حرم، ولم يصح البيع .. ٤١٧

- إذا أراد أن يقرضه شيئاً وخاف ذهابه فاشترى منه شيئاً بما أراد أن يقرضه
 له وجعل له الخيار مدة معلومة ولم يرد الحيلة جاز ٤١٧.....
 لا يصح الخيار مجهولاً كأن يشترطه ابتداءً أو مدة مجهولة ٤١٨
 لا يثبت خيار الشرط إلا في البيع، والصلح بمعناه، والإجارة في الذمة،
 أو الإجارة على مدة لا تلي العقد ٤١٩
 لا يثبت خيار الشرط في إجارة العين إن وليته ٤١٩
 يثبت خيار الشرط في قسمة تراضي لا في قسمة إجبار ٤١٩
 إن شرطه إلى الغد لم يدخل الغد في المدة ويصح إلى الظهر أو
 صلاة الظهر ٤١٩
 إن جعل الخيار إلى طلوع الشمس من تحت السحاب لم يصح ٤٢٠
 لا يثبت خيار الشرط في بيع، القبض شرطٌ لصحته ٤٢٠
 إن شرطه على أن يثبت يوماً، ولا يثبت يوماً صبح في اليوم الأول فقط ٤٢٠
 إن شرطه مدة معلومة فابتدأها من حين العقد ٤٢٠
 إن شرطه من حين التفرق، لم يصح الشرط لجهالته ٤٢٠
 إن شرط أحدهما الخيار لزيد فهل يصح؟ ٤٢٠
 يصح شرط أحد المتعاقدين الخيار للعبد والأمة المبيعين ٤٢١
 إن قال: بعثك على أن استأذن فلاناً، وحد ذلك بوقت معلوم صح ٤٢١
 إن شرط الخيار وكيل فهو لموكله، وإن شرطه لنفسه ثبت لهما ٤٢١
 إن شرطه لنفسه دون موكله أو لأجنبي لم يصح ٤٢١
 خيار المجلس يخصُّ الوكيل؛ إلا إذا حضر الموكل وحجر على الوكيل ٤٢٢
 إن شرط المتعاقدان الخيار لأحدهما، أولهما ولو متفاوتاً، صح ٤٢٢
 إن اشترى شيئين، وشرط الخيار في أحدهما بعينه صح ٤٢٢
 إن شرطاً الخيار في أحد المبيعين أو المتعاقدين لا بعينه، لم يصح ٤٢٢
 هل يملك مَنْ له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ولا رضاه؟ ٤٢٢
 إن مضت المدة ولم يفسخ البيع بطل خيارهما ٤٢٣

- ٤٢٣..... ينتقل الملك في المبيع زمن الخيارين إلى المشتري
- ٤٢٤ إذا تلف المبيع زمن الخيارين أو نقص فمن ضمان المشتري
- ٤٢٤ إذا اشترى أحد الزوجين الآخر انفسخ النكاح
- ٤٢٤ يخرج المشتري فطرة المبيع إذا غربت شمس آخر رمضان زمن الخيارين
- ٤٢٤ يلزم المشتري مؤنة الحيوان والعبيد بمجرد الشراء زمن الخيارين
- ٤٢٤..... زكاة المبيع بشرط الخيار حولاً إذا بلغ نصيباً على المشتري
- ٤٢٥ يحث البائع إذا حلف أن لا يبيع، ثم باع بشرط الخيار، وكذا المشتري
- ٤٢٥ .. لو باع مُحلَّ صيداً بشرط الخيار، ثم أحرم في مدته، فليس له الفسخ
- ٤٢٥ .. إذا باع الملتقط اللقطة بعد الحول، ثم جاء وبها في مدة الخيار فسخ
- ٤٢٥ .. الحكم إذا باعت الزوجة الصداق قبل الدخول بشرط الخيار ثم طلقت
- ٤٢٥..... لو تعيب المبيع في مدة الخيار لم يرد به
- ٤٢٦ .. لو باع أمة بشرط الخيار، ثم فسخ البيع، وجب على البائع الاستبراء
- ٤٢٦ هل يثبت للشفيع الأخذ بالشفعة في مدة الخيار
- ينتقل الثمن المعين والمقبوض إلى البائع زمن الخيارين، والنماء المتفصل
- ٤٢٦ للمشتري، والمتصل والحمل تابع للمبيع

فصل

- يحرم تصرفهما في مدة الخيارين في ثمن معين، أو في ثمن كان في الذمة،
- ٤٢٧..... ثم صار إلى البائع أو في مثن إلا إن كان الخيار للمشتري فقط
- ٤٢٨..... تصرف المشتري في المبيع يبطل خياره؛ إلا بما تحصل به تجربة المبيع
- ٤٢٨ إذا كان الثمن في الذمة وتصرف البائع فيه زمن الخيارين لم يصح
- ٤٢٨..... تصرف المشتري في المبيع بيع أو هبة - والخيار له وحده - يصح
- ٤٢٨ إن كان الخيار لهما وتصرف المشتري بالعنق، نفذ تصرفه، وبطل الخيار
- ٤٢٨ إن كان الخيار للبائع وحده، وتصرف المشتري بالعنق نفذ وبطل الخيار
- ٤٢٨ يصح تصرف المشتري في المبيع بإذن البائع أو معه ويكون إمضاء للبيع

- لا ينفذ تصرف المشتري في المبيع مع أجنبي بلا إذن البائع ٤٢٩
- لا ينفذ تصرف البائع في المبيع إلا بإذن المشتري ويسقط خيارهما به ٤٢٩
- وكيل البائع والمشتري مثلهما في جميع ما تقدم ٤٢٩
- إذا لم ينفذ تصرفهما؛ فتصرف مشترٍ ببيع ونحوه يبطل لخياره ٤٢٩
- وطء المشتري الأمة وقبلته ولمسه إياها لشهوة، وسؤمه المبيع إمضاء
للبيع، وإبطال لخياره ويبقى خيار البائع إلا إن كان التصرف بإذنه ٤٢٩
- تصرف البائع في المبيع ليس فسخاً للبيع وتصرفه في الثمن إمضاء له ٤٢٩
- استخدام المشتري للمبد المبيع لا يبطل خياره ٤٣٠
- إن قبّلت الجارية المبيعة المشتري ولو لشهوة ولم يمنعها أو استدخلت
ذكره وهو نائم ولم تحبل لم يسقط خياره ٤٣٠
- وإن أعتق المشتري المبيع نفذ عتقه، وبطل خيارهما ٤٣٠
- الحكم إن تلف المبيع قبل القبض أو بعده ٤٣٠
- وقف المبيع زمن الخيارين كالبيع ٤٣٠
- إن وطئ المشتري الجارية زمن الخيارين فأحبها صارت أم ولد له ٤٣٠
- إن وطئ البائع المبيعة زمن الخيارين فهل عليه الحد؟ وهل يلحقه الولد؟ ٤٣١
- لا بأس بنقد الثمن، وقبض المبيع في مدة الخيار ٤٣٢
- من مات منهما، بطل خياره وحده، ولم يورث إلا إن كان قد طالب به ٤٣٢
- إن جن أو أغمي عليه قام وليه مقامه والأخرس مثله إن لم تفهم إشارته
- إن مات أحدهما في خيار المجلس بطل خيارهما، ولم يورث ٤٣٣

فصل

- القسم الثالث من أقسام الخيار: خيار الغبن ويثبت في ثلاث صور ٤٣٣
- إحداها: إذا تلقى الركبان ولو بغير قصد ٤٣٣
- الثانية: في التجش وهو حرام ويثبت به الخيار ٤٣٤
- من النجش: قول بائع السلعة: أعطيت فيها كذا، وهو كاذب ٤٣٥

- الثالثة: المسترسل، وهو الجاهل بالقيمة، من بائع ومشتري، ولا يحسن
 يماكس فيقبل قوله مع يمينه أنه جاهل بالقيمة، ما لم تكن قرينة تكذبه . ٤٣٥
 من له خبرة بسعر المبيع، أو عُيِّن لاستعجاله فلا خيار له . ٤٣٥
 متى يثبت خيار الغبن في الإجارة وكيف يسترجع الثمن؟ ٤٣٥
 الغبن محرم، والعقد صحيح في الصور الثلاث . ٤٣٦
 عُيِّن أحد الزوجين في مهر المثل لا فسخ فيه وهو ليس ببيع . ٤٣٦
 يحرم على البائع تغيير المشتري؛ بأن يسومه كثيراً ليبذل قريباً منه . ٤٣٦
 خيار الغبن كخيار العيب في الفورية وعدمها . ٤٣٧
 من قال عند العقد، لا خلافة، فله الخيار إن خُلب . ٤٣٧
 للإمام جعل علامة تنفي الغبن عَمَّن يُغبن كثيراً . ٤٣٧

فصل

- القسم الرابع من أقسام الخيار: خيار التدليس وهو حرام والعقد صحيح ٤٣٧
 لا أرش في خيار التدليس في غير كتمان العيب . ٤٣٨
 التدليس ضربان: أحدهما: كتمان العيب . ٤٣٨
 الثاني: فعل يزيد به الثمن، وإن لم يكن عيباً كالتصرية . ٤٣٨
 التدليس يثبت للمشتري خيار الرد أو الإمساك إن لم يعلم به . ٤٣٨
 إن حصل التدليس بغير قصد من البائع ثبت للمشتري الخيار لضرره . ٤٣٩
 لا يثبت الخيار بتسويد كف العبد وثوبه ليظن أنه كاتب أو حداد . ٤٣٩
 لا خيار بعلف الشاة ليظن أنها حامل ولا بتدليس لا يختلف به الثمن . ٤٣٩
 إن تصرف المشتري في المبيع بعد علمه بالتدليس بطل ردّه . ٤٣٩
 يرد المشتري في المصرة عوض اللبن صاعاً من تمر . ٤٣٩
 إن لم يجد المشتري التمر فعليه قيمته موضع العقد . ٤٤٠
 اختيار شيخ الإسلام: اعتبار الصاع في كل بلد من غالب قوته . ٤٤٠
 إن كان اللبن بحاله لم يتغير، ردّه، وإن تغير لم يلزم البائع قبوله . ٤٤٠
 إن رضي المشتري بالتصرية فأمسكها، ثم ردها لعيب، لزم صاع التمر . ٤٤٠

- ٤٤١..... يخير المشتري ثلاثة أيام متى علم بالتصيرية فإن انتهت بطل الخيار
 ٤٤١..... خيار غير المصرة من التدليس على التراخي كخيار عيب
 ٤٤١..... إن صار لبن المصرة عادة أو زال العيب لم يملك الرد
 ٤٤١..... إن كانت التصيرية في غير بهيمة الأنعام فللمشتري الرد مجاناً

فصل

- ٤٤٢ القسم الخامس من أقسام الخيار: خيار العيب
 ٤٤٢ العيوب التي تنقص الثمن في الرقيق
 ٤٤٥ من عيوب الدار: نزول الجند بها
 ٤٤٥ الأمور التي لا تعد عيباً في الرقيق
 ٤٤٥ العيوب التي تنقص الثمن في المركوب

فصل

- ٤٤٦ .. من اشترى معيباً لم يعلم عيبه؛ خُير بين رده، وبين إمساكه مع أرشه
 ٤٤٨..... يجبر المشتري على الرد، أو أخذ الأرض؛ لتضرر البائع بالتأخير
 ٤٤٨..... إذا اشترى ربوياً بمثله، ثم وجدته معيباً؛ فله الرد أو الإمساك دون أرش
 إن تعيب الربوي المعيب عند مشترٍ فسخ حاكم البيع إن لم يرضَ المشتري
 ٤٤٨..... بإمساكه معيباً ورد البائع الثمن ويطالب المشتري بقيمة المبيع بعيبه الأول
 ٤٤٨..... إن اشترى حيواناً أو غيره فحدث به عيب عند المشتري فالضمان
 ٤٤٩..... الحكم إن ظهر المشتري على عيب في ربوي بعد تلفه عنده
 ٤٤٩..... لا فسخ بعيب يسير كصداع وحمى يسيرة وسقط آيات يسيرة في مصحف
 ٤٤٩..... إن ظهر في المأجور عيب، فلا أرش للمستأجر
 ٤٤٩..... تعريف الأرض وطريقة حسابه
 ٥٠..... يجوز للمشتري أن يسقط خيار الردّ بعوض يبدله له البائع وليس بأرش
 ٥٠..... كسب المبيع ونماء المنفصل قبل الرد للمشتري
 ٥٢..... الحمل بعد الشراء نماء متصل والحمل والولادة نماء منفصل
 ٥٢..... النماء المتصل - إذا فسخ البيع - للبائع كالسمن وتعلم صنعة

- وطء المشتري الأمة الثيب لا يمنع الرد - مجاناً - بعيب علمه بعدد ٤٥٣
- للمشتري بيع الأمة الثيب مرابحة بلا إخبار أنه وطئها ٤٥٣
- الحكم إذا زوّج المشتري الأمة الثيب فوطئها الزوج ثم ردّها بعيب ٤٥٣
- الحكم إذا زنت الأمة المبيعة في يد المشتري ٤٥٣
- إذا اشترى متاعاً فوجده خيراً مما اشترى، فعليه ردّه إلى بائعه ٤٥٣
- إذا تعيبت الأمة المبيعة عند المشتري، ووطئها خبير المشتري بين الإمساك وأخذ أرش العيب الأول، وبين الرد مع أرش العيب الحادث ٤٥٤
- الواجب رد ما نقص قيمتها الواطيء بوطئه ٤٥٤
- إذا دلّس البائع العيب، فللمشتري رد المبيع بلا أرش ولو تعيب عنده ٤٥٤
- إذا دلّس البائع العيب، ثم تلف المبيع عند المشتري، رجع المشتري بالثمن كله على البائع نصاً ٤٥٥
- إن زال العيب الحادث عند المشتري ردّه ولا شيء معه لعدم نقصه ٤٥٥

فصل

- إذا تصرف المشتري بالمبيع بالعتق أو القتل أو الوطء أو الإتلاف أو غيره، ثم علم العيب، تعين الأرش وكان ملكاً له ٤٥٦
- إذا ردّ المبيع على المشتري وقد علم بعيبه فله رده أو أرشه ٤٥٦
- إذا أخذ من المشتري الأول الأرش، فله الأرش من البائع ٤٥٦
- إذا باع المشتري الثاني المبيع لبائعه الأول، كان لبائعه الأول رده على البائع الثاني، ثم للثاني رده عليه ٤٥٦
- فائدة الرد من الجانبين تظهر عند اختلاف الثمنين ٤٥٧
- إذا تصرف المشتري بالمبيع عالماً بعيبه، ولم يختار الإمساك فهل له أرش؟ ٤٥٧
- الحكم إذا باع المشتري بعض المبيع غير عالم بعيبه فله الأرش لا رده ٤٥٨
- إن صيغ المشتري المبيع أو نسجه غير عالم بعيبه، فله الأرش، ولا ردّ ٤٥٨
- الحكم إذا أنعل المشتري الدابة، ثم أراد ردّها بالعيب؟ ٤٥٨
- لو باع إنسان شيئاً بذهب، ثم أخذ عنه دراهم، ثم رده المشتري بعيب

- قديم، رجع المشتري بالذهب ٤٥٨
- إذا اشترى ما مأكوله في جوفه فوجده فاسداً، رجع بالثمن كله لفساد العقد
- من أصله وليس عليه رد المبيع الفاسد ٤٥٨
- إذا كان الفاسد في بعضه، رجع بقسطه وإن كان لمكسوره قيمة خير بين
- الرد ورد ما نقصه والإمساك مع الأرض ٤٥٨
- إن كسره كسراً لا تبقى معه قيمته تعين الأرض وسقط الرد ٤٥٩
- إن اشترى ثوباً فنشره فوجده معيباً وكان مما لا ينقصه النشر، رده مجاناً ٤٥٩
- إن كان ينقصه النشر، رده مع رد أرضه أو أخذ أرض العيب إن أمسكه ٤٦٠
- خيار العيب، والخلف في الصفة، وإفلاس المشتري: على التراخي ٤٦٠
- من علم العيب، وأخر الرد لم يبطل خياره إلا أن يفعل ما يدل على الرضا ٤٦٠
- لا يفترق الرد إلى رضا البائع، ولا حضوره، ولا حكم حاكم به ٤٦٠
- إن اشترى اثنان شيئاً من باع واحد وشرطا الخيار أو وجده معيباً، فرضي
- أحدهما، فلآخر رد نصيبه ٤٦٠
- إذا اشترى واحد من اثنين بشرط الخيار، أو وجده معيباً، فله رده عليهما،
- أو رد نصيب أحدهما وإمساك نصيب الآخر وكذا إن كان أحدهما غائباً ٤٦٠
- لو كان أحد البائعين باع العين كلها بوكالة الآخر له فالحكم كذلك ٤٦١
- إن قال باع لاثنتين: بعتهما هذا بكذا، فوافق أحدهما، جاز، وصح
- العقد في نصف المبيع بنصف الثمن ٤٦١
- إن ورث اثنان خيار عيب أو شرط، فرضي أحدهما سقط حق الرد منهما ٤٦١
- إن اشترى واحد معينين؛ فليس له إلا ردهما معاً، أو إمساكهما والأرض ٤٦١
- إن تلف أحد المعيينين فللمشتري رد الباقي بقسطه من الثمن ٤٦٢
- لا يملك المشتري رد السليم، إلا إن كان ينقصه التفريق، أو يحرم ٤٦٢
- إن كان البائع هو الوكيل فللمشتري رده على الموكل ٤٦٢
- إن كان العيب مما يمكن حدوثه بعد البيع، فأقر به الوكيل، وأنكره الموكل،
- لم يقبل إقرار الوكيل ولم يملك الوكيل رده على الموكل إن رد عليه ٤٦٢

- ٤٦٣ إن اختلف البائع والمشتري عند من حصل العيب، فقول مشتري مع يمينه
- ٤٦٣ الأيمان كلها على البت، إلا ما كان على نفي فعل الغير
- ٤٦٣ للمشتري رد المعيب الذي اختلفا في عيبه إن لم يخرج عن يده
- ٤٦٣ إذا اشترى جارية على أنها بكر، فوجدها ثيباً، فقول المشتري مع يمينه
- ٤٦٤ إن اختلفا في الجارية قبل وطئه، أريت النساء، ويقبل قول امرأة ثقة . .
- ٤٦٤ إن لم يحتمل إلا قول أحدهما كإصبع زائدة فقول المشتري بلا يمين . .
- ٤٦٤ يقبل قول البائع: إن المبيع المعين ليس المردود، إلا في خيار الشرط .
- ٤٦٤ إن كان المبيع في الذمة فيقبل قول المشتري: أنه المردود
- إذا اعترف البائع بالعيب، ففسخ المشتري البيع، ثم أنكر البائع أنه المردود،
- ٤٦٤ فقول المشتري
- يقبل قول المشتري مع يمينه في عين ثمن معين بعقد أنه ليس الذي دفعه إليه
- ٤٦٤ المشتري
- يقبل قول القابض مع يمينه، في الثابت في الذمة من ثمن المبيع والقرض
- ٤٦٥ والسلم وغير ذلك مما هو في ذمته إن لم يخرج عن يده
- ٤٦٥ سائر السلع المبيعة إذا علم بها عيباً بعد العقد فله الفسخ إن أمكن أو البذل .
- ليس لبائع الأمة بالعبد الذي ظهر معيياً التصرف فيها قبل الاسترجاع بالقول
- ٤٦٥ لأن ملك المشتري عليها تام
- ٤٦٥ إذا اعتق البائع الأمة أو وطئها، لم يكن فسخاً إلا بالقول، ولم ينفذ عتقه
- ٤٦٦ من باع عبداً يلزمه عقوبة، ويعلم المشتري ذلك، فلا شيء له
- ٤٦٦ إن علم المشتري ذلك بعد البيع فله الرد، أو الإمساك مع الأرض
- ٤٦٦ فإن لم يعلم المشتري بالعقوبة حتى قُتل، تعين له الأرض على البائع . .
- ٤٦٦ إن قُطع المبيع عند المشتري بجناية قبل البيع؛ فكما لو عاب عنده
- الحكم إن كانت الجناية من العبد المبيع قبل بيعه موجهة للمال أو للقدود
- ٤٦٦ وعفي عنه إلى مال

فصل

- القسم السادس من أقسام الخيار : خيار ثبت في التولية، والمرا بحة، والمواضعة،
 ٤٦٧..... إذا أخبر البائع المشتري بزيادة في الثمن، أو نحو ذلك
 ٤٦٧..... لا بُدَّ في جميعها من معرفة البائع والمشتري رأس المال
 ٤٦٨..... هذه الأنواع من أنواع البيع تصح بالفاظها وبلفظ البيع
 ٤٦٩..... التولية: البيع برأس المال، أو برقمه المعلوم عندهما
 ٤٦٩..... الشركة: بيع بعضه بقسطه من الثمن ومطلقه يقتضي التسوية
 ٤٧٠..... المرا بحة: هي أن يبيعه بثمنه المعلوم، وريح معلوم
 ٤٧١..... المواضعة: أن يبيعه برأس المال ووضيعة درهم من كل عشرة مثلاً
 من أخبر بثمن فعقد به تولية، أو شركة، أو مرا بحة، أو وضیعة، ثم ظهر
 الثمن أقل فللمشتري حط الزيادة، وحط حظها من الربح في المرا بحة .
 ٤٧٢..... يُنقص الزائد في المواضعة، ويلزم البيع بالباقي
 ٤٧٢..... الحكم إن ظهر الثمن الذي أخبر به البائع مؤجلاً وقد كتبه
 ٤٧٢..... إذا قال البائع أنه اشتراه بمائة، ثم قال: غلطت، والثمن زائد عمّا أخبرت
 به، فالقول قوله مع يمينه فإن حلف خُير المشتري بين الرد ودفع الزيادة .
 ٤٧٣..... إن نكل البائع عن اليمين أو أقر بعدم الغلط قُضي عليه بالنكول
 ٤٧٤..... هل يحلف المشتري بدعوى البائع عليه علم الغلط؟
 ٤٧٤..... إن باع سلعة بدون ثمنها عالمًا لزمه البيع ولا خيار له
 إن اشترى البائع بدنانير، فأخبر أنه اشتراه بدراهم، أو بالعكس أو اشتراه
 بعرض، فأخبر أنه اشتراه بثمن أو بعرض آخر فللمشتري الخيار .
 ٤٧٤..... إذا اشترى ممن لا تقبل شهادته له، وكتب ذلك فللمشتري الخيار .
 ٤٧٥..... إذا اشتراه بأكثر من ثمنه حيلةً، وكتبه في تحبيره، فللمشتري الخيار .
 ٤٧٥..... إذا اشترى شيئين صفقة واحدة من المتقومات التي لا ينقسم عليها الثمن
 بالأجزاء، ثم أراد بيع أحدهما بتخبير الثمن، لم يجوز حتى يبين ذلك .
 ٤٧٥..... إذا أسلم في ثوبين بصفة واحدة، فله بيع أحدهما مرا بحة بحصته .

- ٤٧٦ إن لم يُبين الحال على وجهه فللمشتري الخيار بين الرد والإمسك . . .
- ٤٧٦ إن كان أحد الشئتين اللذين اشتراهما صفقة واحدة من المتماثلات التي ينقسم عليها الثمن، جاز بيع بعضه مرابحة بقسطه من الثمن
- ٤٧٦ إن اشترى شيئاً بثمن لرغبة تخصه، لزمه أن يخبر بالحال
- ٤٧٦ إذا أراد البائع الإخبار بثمن السلعة، وكانت السلعة بحالها لم تتغير أو زادت زيادة متصلة، أخبر بثمنها الذي اشتراها به سواء غلت أو رخصت . . .
- ٤٧٦ إن رخصت وأخبره بدون ثمنها، ولم يبين الحال، لم يجز لأنه كذب . .
- ٤٧٧ وإن تغيرت السلعة بنقص ونحوه أخبر بالحال
- ٤٧٧ إن حط البائع بعض الثمن عن المشتري، أو زاده في الأجل أو المثلث، أو حط المشتري في الأجل في مدة الخيارين لحق ذلك الفعل بالعقد . . .
- ٤٧٧ إن حط البائع كل الثمن فهو هبة، وما كان بعد ذلك فلا يلحق بالعقد . .
- ٤٧٧ لو جنى المبيع ففداه المشتري، فإن الفداء لا يلحق بالعقد ولا يخبر به . .
- ٤٧٨ لا يخبر بأخذ نماء، أو استخدام ووطء ثيب إن لم ينقصه
- ٤٧٨ ما أخذه المشتري أرشاً لعب، أو لجناية على المبيع أخبر به على وجه هبة مشتر لو كيل باعه كزيادة في ثمن، فتلحق بالعقد في مدة الخيارين، وتكون للموكل ومثله عكسه
- ٤٧٨ من اشترى سلعة بعشرة ثم صرّف عليها عشرة، أخبر بذلك على وجه الحكم إن اشترى سلعة بعشرة، ثم باعها بخمسة عشر، ثم اشترى بعشرة . .
- ٤٧٩ لو اشترى سلعة بخمسة عشر، ثم باعها بعشرة، ثم اشترى بأي ثمن بينه إذا اشترى شخص نصف شيء بعشرة، واشترى غيره باقية بعشرين، ثم باعها مرابحة أو مواضعة أو تولية صفقة واحدة فالثمن بينهما بالتساوي . .
- ٤٨٠ لو اشترى اثنان ثوباً بعشرين، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه بذلك السعر، أخبر بأحد وعشرين

فصل

القسم السابع من أقسام الخيار : خيار يثبت لاختلاف المتبايعين في الثمن . ٤٨٠

- إذا اختلف المتعاقدان في قدر الثمن، ولا بينة، تحالفا ٤٨٠
- إذا كان الاختلاف في قدر الثمن بعد قبض ثمن، وفسخ عقد بإقالة أو رد معيب أو نحوه فقول البائع إلا في كتابة فيؤخذ بقول السيد ٤٨٣
- يبدأ يمين البائع ثم المشتري، يجمعان فيهما نفيًا وإثباتًا، ويقدمان النفي ٤٨٣
- إن نكل أحدهما لزمه ما قاله صاحبه، وإن نكلا صرفهما الحاكم ٤٨٤
- إذا تحالفا فرضي أحدهما بقول صاحبه، أقر العقد وإلا فكل منهما الفسخ
- بلا حاكم ولا يفسخ بنفس التحالف ولا بإباء كل منهما الأخذ بما قال صاحبه ٤٨٤
- الحكم إن كانت السلعة تالفة، وتحالفا لاختلافهما في الثمن ٤٨٥
- الحكم إن تساوت السلعة والثمن واختلفا في القيمة أو الصفة ٤٦٥
- إذا وصف المشتري السلعة بعيب، فقول من ينفيه وهو البائع يمينه ٤٨٥
- الحكم إن تعيب المبيع عند المشتري قبل تلفه ٤٨٥
- الحكم إن مات المتعاقدان أو أحدهما ٤٨٦
- إذا فُسخ العقد في التحالف انفسخ ظاهراً وباطناً في حقهما ٤٨٦
- الحكم إن اختلف المتعاقدان في صفة الثمن ٤٨٦
- إن اختلف المتعاقدان في جنس الثمن أو في أجل أو رهن أو في شرط صحيح، أو فاسد يبطل العقد أو لا يبطله أو في شرط ضممين: فقول من ينفيه ... ٤٨٧
- إن ادعى البائع الصغر ونحوه حال العقد لم يقبل قوله لأنه إذا ادعى أحد المتعاقدين صحة العقد، والآخر فساد، صدق مدعي الصحة بيمينه ٤٨٨
- إن اختلفا في قدر مبيع أو عينه، فقول بائع بيمينه ٤٨٨
- ورثة كل من المتعاقدين بمنزلة وحكم الإجارة بمنزلة البيع فيما تقدم ٤٨٨
- لا يبطل البيع بحدود أحد العاقلين له ٤٨٨
- الحكم إن ادعى من بيده الأمانة شراءها، وادعى من كانت بيده تزويجها إياها ٤٨٨
- الحكم إن أبى البائع أن يسلم المبيع حتى يقبض الثمن، وأبى المشتري تسليم الثمن حتى يقبض المبيع ٤٨٩
- الحكم إن امتنع البائع والمشتري من تسليم ما عقدا عليه حتى تلف ٤٨٩

- الحكم إن كان الثمن ديناً حالاً ٤٨٩
- يجبر البائع على تسليم المبيع ، إذا باع بثمن مؤجل ٤٨٩
- الحكم إن كان الدين الحال غائباً عن المجلس ؟ ٤٨٩
- إن كان المشتري معسراً ، ولو بيع بعض الثمن ، فللبائع الفسخ في الحال .. ٤٩٠
- الحكم إن كان المشتري موسراً مماطلاً بالثمن ٤٩٠
- الفسخ في البيع لا يحتاج إلى حكم حاكم ٤٩٠
- الحجر إلى الحاكم ٤٩٠
- الحكم إن هرب المشتري قبل وزن الثمن ٤٩٠
- ليس للبائع إذا باع أمة الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن ؛ لأجل
الاستبراء ٤٩١
- إذا طالب المشتري بكفيل ؛ لثلاث تظهر الأمة حاملاً ، لم يكن له ذلك ... ٤٩١
- إن كان البيع بيع خيار لهما أو لأحدهما لم يملك البائع مطالبته بالتقيد .. ٤٩١
- لا يملك المشتري قبض المبيع في مدة الخيار بغير إذن صريح من البائع ٤٩١

فصل

في التصرف في المبيع

- من اشترى شيئاً بكييل أو وزن أو عدد أو ذرع ، ملكه ، ولزم البيع بالعقد . ٤٩٢
- لا يصح تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه ويصح عتقه ٤٩٢
- يصح جعل المبيع مهراً ، والخلع عليه ، والوصية به ٤٩٣
- لو قبض المشتري المبيع جزافاً مكياً كان أو نحوه ؛ لعلم البائع والمشتري
قدره ، ثم باعه مكياً أو نحوه ، صح تصرفه فيه ٤٩٣
- إن أعلم البائع المشتري بكييله ، فقبضه جزافاً ، ثم باعه به ، لم يجز ٤٩٣
- إن قبض المشتري المبيع جزافاً ولم يعلم قدره لم يصح ٤٩٣
- إن قبض المشتري جزافاً مصداقاً بآثمه بكييله ، برىء البائع من عهده .. ٤٩٣
- إن لم يصدق المشتري البائع فيما ذكره من كييله ، قبل قول المشتري في
قدره ، إن كان المبيع أو بعضه مفقوداً ، أو اختلفا في بقائه على حاله .. ٤٩٣

- إن اتفقا على بقاءه على حاله، أو ثبت ذلك بيينة، اعتبر بالكيل ونحوه
 ليزول اللبس ٤٩٤.....
- الحكم إن وافق كيله أو نحوه الحق، أو زاد أو نقص..... ٤٩٤.....
- المبيع بصفة أو برؤية سابقة من ضمان البائع حتى يقبضه المشتري ٤٩٤.....
- لا يجوز للمشتري التصرف فيما بيع بصفة أو رؤية سابقة قبل قبضه ٤٩٤.....
- إن تلف المكيل ونحوه أو بعضه بأفة سماوية قبل قبضه فمن مال بائع ٤٩٤.....
- ينفسخ العقد فيما تلف بأفة سماوية ويخير المشتري في الباقي ٤٩٥.....
- إذا تعيب المبيع عند البائع فهل له الأرض أم لا؟ ٤٩٥.....
- لو باع ما اشتراه بثمن يتعلق به حق توفية من مكيل ونحوه صح ٤٩٥.....
- إذا أخذ الشقص بالشفعة، ثم تلف الطعام قبل قبضه انفسخ العقد الأول ٤٩٥.....
- الحكم إن أتلّف المبيع آدمي غير المشتري أو أتلّفه المشتري أو المتهب ٤٩٦.....
- الشعر على الشجر قبل جذاذه من ضمان البائع حتى يجذبه المشتري ٤٩٧.....
- الحكم إن اختلط المبيع - بكيل ونحوه - بغيره، ولم يتميز ٤٩٧.....
- إن نما المبيع بكيل أو نحوه في يد البائع قبل قبضه فالنماء للمشتري ٤٩٧.....
- الحكم إن باع شاة بكيل معلوم من نحو شعير فأكلته الشاة ٤٩٧.....
- ما عدا المكيل ونحوه، هل يجوز التصرف فيه قبل قبضه؟ ومن يضمن تلفه ٤٩٨.....
- لمن اشترى المبيع بغير كيل ونحوه من مشتريه قبل قبضه مطالبة من شاء ٤٩٨.....
- يصح قبض المبيع قبل نقد الثمن وبعده، ولو بغير رضا البائع ٤٩٨.....
- الثمن الذي ليس في الذمة كالمثمن وما في الذمة له الأخذ بدله ٤٩٨.....
- حكم كل عوض ملك بعقد موصوف بأنه ينفسخ بهلاكه قبل قبضه، حكم
 عوض في بيع في جواز التصرف ومنعه وكذا ما لا ينفسخ بهلاكه ٤٩٩.....
- يجب على من تلف بيده قبل إقباضه بسبب تلفه مثله أو قيمته ٤٩٩.....
- إن تعين ملك إنسان لموروث، أو وصية أو غنيمة، لم يعتبر قبضه ٤٩٩.....
- ما قبضه شرط لصحة عقده، لا يصح تصرف فيه قبل قبضه ٤٩٩.....
- يحرم تعاطيهما عقداً فاسداً ولا يملك به ولا ينفذ تصرفه غير العتق ويضمنه ٥٠٠.....

فصل في قبض المبيع

- يحصل القبض فيما بيع بكيل أو نحوه به بشرط حضور مستحق أو نائبه ٥٠٠
- إذا ادعى القابض أو البائع الغلط بعد ذلك لم يقبل قولهما ٥٠١
- تكره زلزلة الكيل عند القبض ٥٠١
- لو عدل في وعاء ألف جوزة، فكانت ملاء، ثم اكتال باقي الجوز بذلك الوعاء بالحساب، فليس بقبض ٥٠١
- يصح قبض الوكيل من نفسه لنفسه إلا ما كان من غير جنس ماله ٥٠١
- يصح استنابة من عليه الحق للمستحق في القبض لنفسه ٥٠١
- هل الوعاء كاليه في القبض؟ ٥٠٢
- لو قال البائع: اكتل من هذه الصبرة قدر حقك، ففعل، صح القبض .. ٥٠٢
- لو أذن لغريمه في الصدقة عنه بدينه، أو صرفه، أو المضاربة به، لم يصح .. ٥٠٢
- مؤنة توفية المبيع على باذله وأجرة النقد بعد قبضه على البائع ٥٠٢
- أجرة نقل المبيع ما كان من العوضين متميزاً فعلى المشتري مؤنته ٥٠٣
- يتميز الثمن عن المضمن بدخول باء البدلية ٥٠٣
- لو غصب البائع الثمن، أو أخذه بلا إذن لم يكن قبضاً، إلا مع المقاصة ٥٠٣
- لا ضمان على نقاد حاذق أمين في خطئه ٥٠٣
- يحصل القبض في صبرة بنقلها ٥٠٣
- يحصل القبض فيما ينقل بنقله وفيما يتناول بتناوله وفيما عدا ذلك بتخليته .. ٥٠٤
- يعتبر في قبض مشاع ينقل؛ إذن شريكه في قبضه ويسلم البائع الكل إلى المشتري، ويكون سهم الشريك في يد القابض أمانة ٥٠٤
- إن أبى الشريك الإذن، وأبى المشتري أن يوكل الشريك نصب الحاكم من قبض الكل ٥٠٤
- ولو سلمه البائع بلا إذن شريكه، فالبايع غاصب لحصة شريكه ٥٠٥

إن علم المشتري أن للبائع شريكاً أو جهله فمن الضامن؟ ٥٥٥

فصل

الإقالة للنادم مشروعة ومستحبة ٥٥٥

الإقالة فسخ للعقد وتصح الإقالة في المبيع ولو قبل قبضه ٥٥٦

تصح الإقالة في المكيل ونحوه بغير كيل ونحوه وبعد نداء الجمعة .. ٥٥٦

تصح الإقالة من المضارب وشريك التجارة بغير إذن فيما اشتراه ٥٥٦

هل يملك الوكيل في البيع أو الشراء الإقالة بغير إذن موكله؟ ٥٥٧

تصح الإقالة في الإجارة وتصح الإقالة من مؤجر وقف له الاستحقاق كله . ٥٥٧

تصح الإقالة من مفلس بعد الحُجْر عليه للمصلحة ٥٥٧

تصح بلا شروط بيع كعمرة المقال فيه والقدرة على تسليمه وتمييزه . ٥٥٧

لو وهبه والده شيئاً، فباعه، ثم رجع إليه بإقالة لم يمنع رجوع الأب .. ٥٥٧

لو باع أمة ثم أقال فيها فهل يجب على البائع استيراضها؟ ٥٥٨

لو تقايلا في بيع فاسد، ثم حكم حاكم بصحة العقد، لم ينفذ حكمه .. ٥٥٨

مؤنة رد المبيع بعد الإقالة لا تلزم المشتري ويبقى أمانة في يده ٥٥٨

الألفاظ التي تصح بها الإقالة ٥٥٨

لا خيار في الإقالة ولا شفعة بها ولا ترد بعيب في المقال فيه ٥٥٨

لا تصح الإقالة من أحد العاقلين مع غيبة الآخر ٥٥٨

لا تصح الإقالة في الغيبة ٥٥٩

لا يحث بها من حلف لا يبيع ونحوه ولا يبر بالإقالة من حلف ليبيعن . ٥٥٩

تصح مع تلف الثمن، لا المبيع ولا مع موت المتعاقدين أو أحدهما ٥٥٩

لا تصح الإقالة بزيادة على الثمن المعقود به أو بنقص منه، أو بغير جنسه ٥٥٩

الحكم إن طالب أحد المتعاقدين بالإقالة وأبى الآخر واستأنفا بيعاً ٥٥٩

إذا وقع الفسخ بإقالة أو خيار فهو رفع للعقد من حين الفسخ ٥٥٩

ما حصل للمبيع من كسب أو نماء منفصل، فهو للمشتري ٥٥٩

- إذا تشقق الطلع ، وظهرت الشعرة فهي للمشتري ولو لم تؤبر ٥١٠
- الفسخ في إجارة عُبن فيها رفع للعقد من أصله ٥١٠
- الفهرس ٥١١

